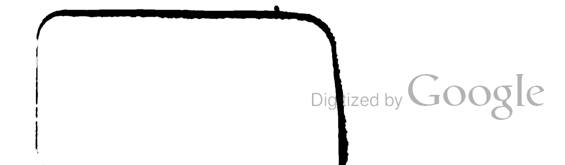

SIGILLVM ACADEMIAE HARVARDIANAE IN NOV ANG
CHRISTO ET ECCLESIAE
VE RI TAS


Digitized by Google

Schweizerische
Zeitschrift für Strafrecht
REVUE PÉNALE SUISSE

In Verbindung

mit den Professoren des Strafrechts der schweizerischen Hochschulen:

G. Favey
Lausanne

Alfred Gautier
Genf

F. H. Mentha
Neuenburg

A. Teichmann
Basel

Emil Zürcher
Zürich

und

Emilio Brusa
Professor des Strafrechts, Turin

Heinrich David
Strafgerichtspräsident, Basel

Emile Garçon
Professor des Strafrechts, Lille

L. Guillaume
Direktor des eidg. stat. Bureau

H. Hafner
Bundesgerichtspräsident, Lausanne

Hanns Gross
Landesgerichtsrat, Graz

J. V. Hürbin
Strafanstaltsdirektor, Lenzburg

Heinrich Lammasch
Professor des Strafrechts, Wien

K. von Lilienthal
Professor des Strafrechts, Heidelberg

Fr. Meili
Professor der Rechte, Zürich

Ernest Picot
Juge à la Cour de Justice, Genève

Emil Rott
Bundesrichter, Lausanne

Leo Weber
Chef der Abteilung für Gesetzgebung und Rekurswesen
im eidg. Justizdepartement

herausgegeben von

Carl Stooss
Professor des Strafrechts in Wien.

Neunter Jahrgang.

Bern.
Expedition der Buchdruckerei Stämpfli & Cie.

Im Buchhandel zu beziehen durch *Georg & Co.*, Verlag in Basel.
1896.

Rec. Apr. 22, 1903.

Inhaltsverzeichnis. — TABLE DES MATIÈRES.

Die Strafgesetzgebung des Bundes und der Kantone.

Législation fédérale et cantonale.

Entscheidungen in Strafsachen. — Jurisprudence pénale.

I. Bundesgericht. — Tribunal fédéral.

Mitteilung von Dr. *E. Rott*, Bundesrichter.

Gesamt-Bundesgericht.

II. Abteilung des Bundesgerichts.

Litteratur-Anzeigen. — Bibliographie.

Strafrechtszeitung. — Nouvelles pénales.

Strafrecht.

Strafvollzug.

Redigiert von *J. V. Hürbin.*

Jugendliche Verbrecher.

Kriminalstatistik.

Personalnachrichten.

Preisaufgaben.

Anhang. — Supplément.

Canton de Genève.

Ein Beitrag zur strafrechtlichen Behandlung der Pressdelikte.

Von

Strafgerichtspräsident Dr. *Heinrich David* in Basel.

Es ist eine merkwürdige Erscheinung, dass in der Schweiz die Anwendung des sogenannten belgischen Systems auf die Pressdelikte auch jetzt noch überzeugte Anhänger findet. Auf den ersten Blick sollte man glauben, dass in einem Staate, in dem nach einer volkstümlichen Rechtsprechung im Gebiete des Strafrechts getrachtet wird, die gesuchte Konstruktion dieses Systems wenig Gefallen finden werde. Dass dem nicht so ist, wird auf verschiedene, aber zusammenwirkende Ursachen zurückzuführen sein. In erster Linie ist der von Professor Stooss ausgehende Gedanke, die allgemeinen Grundsätze des Strafrechts auf die durch das Mittel der Presse begangenen Delikte anzuwenden, wohl etwas unvermittelt aufgetreten. Er hat daher im Kreise der Journalisten eher Erstaunen hervorgerufen, als eine vorurteilslose Prüfung gefunden. In zweiter Linie wird auch das geringe Mass an Erfahrungen, das wir in der Schweiz mit Bezug auf Pressprozesse gesammelt haben, zu der unverdient günstigen Beurteilung der responsabilité par cascades beigetragen haben. Denn einerseits erträgt ein demokratisches Gemeinwesen eine weitgehende Kritik der öffentlichen Einrichtungen sowohl, als auch der Personen, die in der Öffentlichkeit thätig sind. Anderseits ist die Presse zu ehrenhaft, um sich zu rein verleumderischen Attentaten benützen zu lassen. Daher sind Pressprozesse verhältnismässig selten. Überdies laufen sie in der Regel im Falle der Verurteilung auf eine Geldstrafe hinaus, die bequem vom Verurteilten auf die Urheber des Deliktes abgewälzt werden kann. Jedermann wird aber der Überzeugung sein, dass die Freude an dem

gegenwärtigen Zustande der Gesetzgebung bald in das Gegenteil umschlagen würde, wenn ein Zeitungsredaktor oder der Herausgeber einer Zeitung wiederholt, ja nur einmal die Schuld eines unbekannt gebliebenen Artikelschreibers mit einer Freiheitsstrafe zu bezahlen gezwungen wäre. Schliesslich aber, und das ist wesentlich, führte dem belgischen System der Irrtum, dasselbe diene als Bollwerk zum Schutze der Freiheit der Presse, immer wieder Anhänger zu. Auf diesen Irrtum hinzuweisen, ist der Zweck dieser Zeilen, die sich indessen ausschliesslich auf die Verhältnisse der Zeitungspresse beziehen.

Die Pressfreiheit giebt das Recht, seine Gedanken ungehindert in Druckschriften äussern zu dürfen. In diesem weitern Sinne des Wortes ist Pressfreiheit gleichbedeutend mit dem Rechte der freien, öffentlichen Gedankenäusserung überhaupt, da die Form, in der der Gedanke geäussert wird, für das Recht, ihn äussern zu dürfen, nur nebensächliche Bedeutung hat. Wer die Geschichte des politischen Kampfes für die Freiheit der Presse verfolgt, wird leicht erkennen, dass dieser Kampf nur ein Teil der allgemeinen Bewegung, das Recht der freien Meinungsäusserung überhaupt zu erringen, gewesen ist. Eingeschränkt wird das allgemeine Recht der freien Gedankenäusserung allein durch die Normen des materiellen Strafrechts, die daher auch die Schranken für die Äusserungen durch das Mittel der Presse bilden. Was überhaupt geäussert zu werden durch das Strafgesetz verboten ist, darf auch in Druckschriften nicht in die Öffentlichkeit getragen werden. Die erste und vornehmste Bedingung der Pressfreiheit ist demnach das Fehlen von Strafbestimmungen, welche sich gegen die freie Meinungsäusserung richten. Die Säuberung der Strafgesetze von Normen, welche die Unterdrückung religiöser und politischer Überzeugungen ermöglichten, hat in neuerer Zeit wiederholt die politischen Bewegungen begleitet. Immer wieder suchte man die schuldige Achtung vor der Staatsreligion, vor den Staatseinrichtungen, den Instituten der Ehe, des Eigentums und der Familie durch Strafandrohungen zu sichern. In Frankreich haben diese Bestimmungen als délits d'opinion ein wenig freundliches Andenken hinterlassen; in Preussen genossen ähnliche Strafvorschriften unter dem Namen der Kautschukparagraphen ein ebenfalls zweifelhaftes Ansehen.[1])

In der Schweiz ist um so mehr mit Nachdruck darauf hinzuweisen, dass in der durch keine Satzungen des materiellen Straf-

---

[1]) Klöppel: Das Reichspressrecht, S. 52 und ff.; S. 98.

rechtes unnütz beschränkten Möglichkeit der öffentlichen Meinungsäusserung überhaupt die sicherste Gewähr für die Freiheit der Presse im besondern liegt, als allem Anscheine nach die Bestimmungen über die Pressdelikte nur auf die Verbrechen gegen die Ehre und den guten Ruf, sowie auch auf das der Kreditschädigung Anwendung finden sollen. Auch auf diesem enger begrenzten Gebiete werden dem unabhängigen Richter Schwierigkeiten nicht erspart bleiben; denn die wissenschaftlichen Anschauungen über die Lehre von der Beleidigung sind keineswegs durchaus abgeklärte, und thatsächlich liegen oft strafbare Beleidigung und berechtigte Kritik nahe genug bei einander. So viel ist indessen gewiss, dass die Regelung der Haftbarkeit für Pressdelikte, welcher Art sie auch sein möge, für die Freiheit der Presse, wie sie eben angegeben wurde, ohne Bedeutung ist. Denn da, wo die Thatbestände des Strafgesetzes keine Handhabe bieten, kann von einer vexatorischen Verfolgung der Presse keine Rede sein.

Gerade vor solchen vexatorischen Verfolgungen soll nun das sogenannte belgische System schützen und dadurch die Freiheit der Presse sicherstellen. Diese Ansicht vertritt mit grosser Wärme Bundesrichter Dr. *Morel* in seinem Aufsatze: Die strafrechtliche Verfolgung der sogenannten Pressdelikte.[1]) Er ist der Meinung, dass nach dem belgischen System die *strafrechtliche Verfolgung* wegen eines Pressvergehens auf eine Person oder doch wenigstens auf eine Kategorie von Personen (z. B. mehrere Verfasser) beschränkt sei. Des ferneren nimmt er an, es sei diese Beschränkung der strafrechtlichen Verfolgung so sehr zur allgemeinen Rechtsanschauung des schweizerischen Volkes geworden, dass dieselbe in gleicher Weise (wie im Bundesstrafrecht) ausdrücklich in die grosse Mehrzahl der kantonalen Straf- und Pressgesetze aufgenommen worden sei. Die Auffassung des hervorragenden schweizerischen Juristen ist aber nach zwei Richtungen hin nicht einwandsfrei. Erstens wird die Möglichkeit *der strafrechtlichen Verfolgung* mehrerer an der Herstellung, Ausgabe und Verbreitung einer Druckschrift beteiligter Personen dadurch nicht beschränkt, wenn nach bestimmter Reihenfolge Verfasser, Herausgeber, Verleger, Drucker und Verbreiter — jeder mit Ausschluss der andern — für ein Pressvergehen *verantwortlich* erklärt werden. Zweitens herrscht in der schweizerischen Gesetzgebung auch nicht diejenige Übereinstimmung, wie sie Bundesrichter Dr. Morel annimmt.

---

[1]) Diese Zeitschrift. Achter Jahrgang, S. 1 und ff.

Zum Beweise der ersten Behauptung sei ein Blick auf Art. 69 des Bundesstrafrechtes geworfen. Er lautet:

Für Verbrechen, welche durch das Mittel der Druckerpresse verübt werden, haftet zunächst der Verfasser der Druckschrift. Hat aber die Herausgabe und Verbreitung ohne dessen Wissen und Willen stattgefunden, oder kann derselbe nicht leicht ausgemittelt werden, oder befindet er sich ausser dem Bereiche der Bundesgewalt, so haftet der Herausgeber, in Ermanglung dessen der Verleger und, wenn auch dieser nicht vor die Gerichte gezogen werden kann, der Drucker.

Dieser Artikel hindert den Untersuchungsrichter an keiner Untersuchungshandlung. Er kann, um nach dem Verfasser zu forschen, der sich nicht nennen will, zur Haussuchung bei dem Herausgeber, Verleger, Drucker oder bei dem verdächtigen Autor schreiten, und zwar in durchaus pflichtgemässer Erfüllung seiner Aufgabe. Um festzustellen, ob die Verbreitung mit oder ohne Wissen und Willen des Autors stattgefunden habe, kann das Strafverfahren auch gegen Herausgeber oder Verleger eingeleitet werden. Weder die Setzer, noch die Angestellten der Druckerei, noch die Redaktoren sind vor Zeugeneinvernahmen sicher, da die gegebenen Verhältnisse es ganz wohl rechtfertigen können, diese Personen in erster Linie als Zeugen und nicht als Mitschuldige in Betracht zu ziehen. Man erinnert sich vielleicht noch allgemein des Strafprozesses Schill, der durch die Bundesassisen im Jahre 1888 in Basel beurteilt worden ist. Damals standen nicht nur der geständige Verfasser eines Fastnachtpamphletes, durch das das deutsche Volk beleidigt worden ist, vor den Schranken des Gerichtes, sondern auch der Drucker und ein Verbreiter des Pamphletes. Die Untersuchung wurde mit allen Mitteln gegen eine Reihe von Personen geführt. Alles das nach Art. 69 des Bundesstrafrechtes. Was in diesem Fall gegen Verfasser, Herausgeber und Verbreiter eines Flugblattes unternommen worden ist, kann zu jeder Zeit gegen die an der Herausgabe einer Zeitungsnummer beteiligten Personen vorgekehrt werden. Man sieht, der gewollte Schutz der Pressfreiheit muss in anderer Richtung, auf einem andern Boden gesucht werden.

Bevor auf diese Richtung hingewiesen wird, soll noch die zweite der oben aufgestellten Behauptungen, dass nämlich die schweizerische Gesetzgebung in Bezug auf die Beschränkung der Haftbarkeit für Pressvergehen auf einzelne Personen in den verschiedenen Kantonen durchaus nicht übereinstimmt, in Kürze nachgewiesen werden.

Thurgau hat allerdings, gleich dem Bundesstrafrecht, eine successive Verantwortlichkeit für den Verfasser, Herausgeber, Verleger und Drucker festgesetzt. In brutaler Kürze meldet aber eine der Skala der verantwortlichen Personen nachfolgende Bestimmung, dass alle die Genannten subsidiär für Bussen, Prozesskosten und Entschädigungen haften.[1]) Ganz gleich oder doch ähnlich haben *Graubünden, Luzern, Freiburg Tessin* und *St. Gallen* sich die „Kaskadenverantwortlichkeit“ zurechtgelegt. Zuerst die Reihe der nacheinander für das Vergehen haftbaren Personen, dann die subsidiäre, beziehungsweise solidarische Haftbarkeit aller für die Geldstrafe des Verurteilten. Auf diese Weise läuft der Sprung der Kaskade sehr rasch in ein breites Gewässer aus, das alle ohne Rücksicht auf Schuld oder Nichtschuld gleichmässig überschwemmt.

Abgesehen von dieser thatsächlich weitgehenden Ausdehnung der Haftbarkeit für Pressvergehen, haftet nach der Gesetzgebung *Waadts* der Verfasser und Herausgeber zusammen für das Pressdelikt (concurremment); überdies kann auch der Verbreiter verfolgt werden, wenn er in der Absicht, zu schaden, gehandelt hat. In *Graubünden* ist der Kläger berechtigt, nach Wahl die eine oder die andere oder mehrere der haftbar erklärten Personen (Verfasser, Herausgeber, Verleger, Drucker) zugleich und solidarisch zu belangen. Nach *Obwalden* haften sowohl der Urheber als auch der wissentliche Verbreiter, nach *St. Gallen* ist neben dem Urheber des Pressvergehens der Redaktor, beziehungsweise Herausgeber für das Pressvergehen mit verantwortlich, wenn ihnen eine absichltiche Teilnahme zur Last fällt. *Basel-Stadt* schreibt vor, dass nach den allgemeinen Grundsätzen über Teilnahme neben dem Verfasser nach Ermessen des Gerichtes der Herausgeber, Verleger, Drucker und Verbreiter zur Strafe gezogen werden können, wenn ihnen die Strafbarkeit der Schrift bekannt war (für einen Teilnehmer nach allgemeinen Grundsätzen wohl selbstverständlich) oder vernünftigerweise nicht von ihnen übersehen werden konnte. Die Verbreiter einer strafbaren Druckschrift können auch noch verfolgt werden in den Kantonen *Waadt, Graubünden, Luzern* und *Freiburg*.

Die Ausführungen beweisen, dass Bundesrichter Dr. Morel im Unrecht ist, wenn er sagt, es sei in der Schweiz geltendes Recht, dass zunächst der Verfasser hafte, und nur, wenn ein solcher nicht

---

[1]) Siehe, wie auch für das folgende, Stooss: Die schweizerischen Strafgesetzbücher, S. 843 und ff.



bekannt wäre oder eine Veröffentlichung gegen dessen Willen geschehen ist, der Herausgeber.

Man würde weniger fehl gehen, wenn man das Gegenteil behaupten würde. Dass die teilweise sinnlosen Gesetzesbestimmungen keine allzu übeln Wirkungen gezeitigt haben, mag auf die geordneten Zustände der Presse, ferner auf die im Volke eingewurzelte Achtung vor ihrer Freiheit zurückzuführen sein. Immerhin ist es nötig, auch für die Zeiten zu sorgen, in denen politische Leidenschaften den Sinn für Gerechtigkeit schwächen, und sich nicht damit zu beruhigen, dass schlechte Gesetze in normalen Zeitläuften keinen Schaden gestiftet haben.

Besteht nun der Schaden, der der notwendigen, ungehinderten Bethätigung der Presse zugefügt werden kann, darin, dass mehrere Personen wegen eines und desselben Deliktes verfolgt oder bestraft werden können? Sicherlich nicht. Wenn ein Zeitungsredaktor das Manuskript eines Ehrabschneiders veröffentlicht, obschon er den verleumderischen Charakter der Druckschrift kennt, bedeutet dann die gewiss gerechte Bestrafung des Redaktors und des Verfassers einen Eingriff in die Pressfreiheit? Doch keineswegs. Wenn ein Redaktor zugleich mit dem Verfasser eines Zeitungsartikels bestraft wird, weil die Einsendung von dem Redaktor veröffentlicht wurde, obschon sie, für jedermann leicht erkenntlich, beleidigende Ausdrücke gegen einen dritten enthielt, ist dadurch das öffentliche Interesse gefährdet? Das wird niemand glauben.

Wenn Verfasser, Herausgeber, Verleger oder Drucker eines Presserzeugnisses vor dem Richter erscheinen müssen, der sie von der Anklage freispricht, ist das wirklich ein Vorgang, der die öffentliche Meinung zu beunruhigen vermag? Und zwar mehr zu beunruhigen vermag, als wenn irgend ein anderer Staatsbürger wegen irgend eines andern Deliktes strafrechtlich verfolgt, vor den Richter gestellt und schliesslich, weil der Verdacht nicht genügend zu begründen war, freigesprochen wird? Doch kaum. Wird das öffentliche Gewissen nicht weit mehr dann beschwert, wenn, wie in den Kantonen *Thurgau, Graubünden, Luzern, Freiburg, Tessin* und *St. Gallen,* maschinenmässig vom Verfasser bis zum Drucker hinunter Geldstrafen an Personen vollzogen werden, von denen die eine und die andere an dem begangenen Delikte durchaus schuldlos ist? Sicherlich ja. Ist es wirklich die Einschränkung der strafrechtlichen Verfolgung wegen eines Pressdeliktes auf bestimmte Personen, die der Presse not thut? Professor Dr. *Zürcher* hat der

Expertenkommission für den Entwurf eines schweizerischen Strafgesetzbuches die Bestimmung vorgeschlagen:

„Wird eine Kreditschädigung, ein Verbrechen gegen die Ehre und den guten Ruf . . . . . durch Veröffentlichung in einer Zeitung oder Zeitschrift begangen, so darf, wenn der Verfasser nicht genannt ist, hierfür nur der Redaktor verfolgt werden. Nennt sich der Verfasser, oder wird er vom Redaktor genannt, so werden beide nach ihrem Verschulden bestraft.“

Wenn nun gegebenen Falles der Beleidigte die Autorschaft einer ehrenkränkenden Einsendung durch Zeugen nachweisen kann, weil sich der Verfasser vor dritten seiner Autorschaft gerühmt hat, so ist es doch gewiss gerecht, wenn der Verfasser der Einsendung und nicht der Redaktor, der die Tragweite des Artikels weder kannte noch kennen konnte, verfolgt und bestraft wird. Nach dem Vorschlage Zürcher muss der Redaktor, der anständigerweise im Einverständnis mit dem Einsender das Redaktionsgeheimnis bewahrt und der freigesprochen werden sollte, verfolgt werden, obschon der Beleidigte den Thäter kennt. Wir haben zur Zeit einen ähnlichen, der Gerechtigkeit widerspechenden Zustand, der allerdings andern Ursachen entstammt, der aber aufdeckt, welch fatale Wirkungen unnütze Förmlichkeiten hervorbringen. Da die Kantone sich in Pressvergehensfällen keine Rechtshülfe leisten, so kommt es vor, dass gegen Herausgeber von Zeitungen prozessiert werden muss, obschon der Urheber des Pressdeliktes dem Beleidigten wohlbekannt ist, ja, trotzdem der Urheber des Deliktes den Gerichten des Thatortes sich zu stellen bereit erklärt hat. Nun wohnt aber der Verfasser in einem andern Kanton als in demjenigen, in dem die Druckschrift erschienen ist, und — Rechtshülfe wird von Kanton zu Kanton nicht geleistet.[1]) Eine ähnliche Wirkung würde mit einer Bestimmung erzielt, die es dem Angegriffenen unmöglich machen würde, den Verfasser vor die Gerichte zu ziehen.

Demnach ist es nicht die Einschränkung der strafrechtlichen Verfolgung auf bestimmte Personen, die die Presse verlangen muss, sondern die Beschränkung der Art der Verfolgung. Bundesrichter Dr. Morel macht in eindringlicher Weise auf die wichtige Funktion aufmerksam, die der Presse bei der Selbstverwaltung eines demokratischen Gemeinwesens zukommt, „für welches es von hohem Interesse ist, über den Gang der Verwaltung und die Fähigkeit und Gewissenhaftigkeit der Personen, denen die Verwaltung anvertraut ist, genau unterrichtet zu sein, überhaupt die Mängel zu

[1]) Urteil des Bundesgerichtes i. S. der Redaktion des „Vaterland“. Diese Zeitschrift, Jahrgang 1889, S. 223.

kennen, die der gedeihlichen Entwicklung des öffentlichen Lebens auf politischem, socialem und religiösem Gebiete entgegenstehen". Um der Presse diese Funktion, als Ausdruck der öffentlichen Meinung Richterin zu sein, zu ermöglichen, muss ihr das Recht der Anonymität gewahrt bleiben. An dem Bestehen der Anonymität ist die Allgemeinheit interessiert, wie das nun nicht noch einmal des nähern ausgeführt werden soll. Die Anonymität wird durch zwei Massregeln sichergestellt. Erstens durch die Vorschrift, dass den Personen, welche an der Herstellung und Verbreitung einer Zeitung beteiligt sind, das Recht der Zeugnisverweigerung zusteht. Zweitens durch die Bestimmung, dass Haussuchungen bei der Verfolgung von Pressdelikten unzulässig sind. In dieser Richtung weiter von allgemeinen Rechtsgrundsätzen abzuweichen, ist weder nötig, noch gerecht, noch auch, was nur zu oft übersehen wird, im Interesse der Presse liegend. Das Recht auf Anonymität hat natürlich nur den Sinn, dass die an der Herstellung und Verbreitung der Zeitung beteiligten Personen nicht gezwungen werden können, etwas zur Eruierung des Verfassers beizutragen. Ist dem Angegriffenen der Thäter auf anderm Wege bekannt geworden, so kann von Anonymität und Geheimhaltung nicht gesprochen werden. Thöricht wäre es, in einem solchen Falle der Justiz, die zu einem gerechten Schlage ausholt, in die Arme fallen zu wollen. Mit der Freiheit der Presse hat das sicherlich nichts zu thun.

Ein Gedankengang, der einerseits so eng als möglich sich an die allgemeinen Grundsätze des Strafrechts anschliesst, anderseits soweit als nur immer thunlich die freie Thätigkeit der Presse berücksichtigt, wäre der folgende[1]):

1. Diejenige Person, die an einer Zeitung die Redaktionsthätigkeit ausübt, hat die Pflicht, als verantwortlicher Redaktor zu zeichnen. Sind bei einer Zeitung mehrere Redaktoren thätig, so liegt diese Pflicht den mehreren ob. Die Zeichnung als verantwortlicher Redaktor begründet die Vermutung, dass eine Einsendung, die in der von dem Redaktor gezeichneten Zeitung erscheint, mit Wissen und Willen des Redaktors erschienen ist. Der Redaktor kann nicht die schwer zu widerlegende Einrede bringen, er habe den Artikel vor dem Abdrucke nicht gelesen. Diese Präsumtion ist ein notwendiges Gegengewicht, das gegen den Missbrauch des

[1]) Hierzu mag auch § 3 des Korreferates: „Wie soll das Pressdelikt in einem schweizerischen Strafgesetzbuche behandelt werden?" verglichen werden. Verhandlungen des schweizerischen Juristenvereins 1894.



Rechtes der Anonymität der Presse schützt. Denn wenn der Verfasser nicht bekannt und nicht genannt ist, wenn der Redaktor die Einrede bringt, er habe den Artikel nicht gekannt, so wäre die Verfolgung des Pressdeliktes in der Regel verunmöglicht. Die Präsumtion ist aber rein thatsächlicher Natur. Welche juristische Qualifikation der Richter der Veröffentlichung des Artikels seitens des Redaktors zu geben hat, wird nach den Grundsätzen des allgemeinen Strafrechtes entschieden. Dem Redaktor ist jede Möglichkeit geboten, seine Unschuld zu beweisen. Dem Richter ist aller Spielraum gelassen, die Schuld und das Mass der Schuld nach jeder Richtung, nach Inhalt und Form der veröffentlichten Einsendung zu prüfen. Dem in seiner Ehre Angegriffenen ist das Recht nicht geraubt, auch den Urheber des Deliktes, wie recht und billig, verfolgen zu können.

2. Nur darf dieses Recht nicht mit vexatorischen, das Recht der Anonymität völlig blossstellenden Massregeln verfolgt werden. Deshalb das Recht der Zeugnisverweigerung zu gunsten der an der Herstellung und der Verbreitung einer Zeitung beteiligten Personen und daher das Verbot der Haussuchung bei Pressdelikten.

3. Wenn in dem Gedankengange eine Lücke für den Fall gefunden wird, in welchem die Anonymität gewahrt bleibt und der Richter den Redaktor wegen mangelnden strafbaren Verschuldens frei spricht, so sei auf Art. 55 des O. R. hingewiesen. Man erinnert sich wohl des bundesgerichtlichen Entscheides in Sachen der Kantonalbank Zürich gegen Weisflog[1]), in welchem es heisst: „Vielmehr darf noch darauf hingewiesen werden, dass die „angemessene Geldsumme“ des Art. 55 cit., wenn auch grundsätzlich gewiss Genugthuung, Schadenersatz im weiteren Sinne und nicht Strafe, doch wohl nebensächlich auch eine gewisse Straffunktion gegenüber dem Beschädiger auszuüben bestimmt ist.“

Die vorstehenden Ausführungen sollten dargethan haben, dass die uneingeschränkte Durchführung der allgemeinen Grundsätze des Strafrechtes auf das Verfahren gegen Pressvergehen kaum thunlich ist, dass dagegen der von Professor Dr. Stooss in die Diskussion geworfene Gedanke seine fruchtbringende Wirkung auszuüben nicht verfehlt hat. Unrichtige Anschauungen im Gebiete des Pressrechtes sind blossgestellt und ungerechte Bestimmungen der Pressgesetzgebung sind aufgedeckt worden.

---

[1]) Band XI, S. 204, der Entscheidungen des Bundesgerichts.

La peine conditionnelle.

Résultats de son application dans le canton de Genève.

Par

M. *Ernest Picot,*
docteur en droit, juge à la Cour de Justice à Genève.

Le but de cet article n'est point de discuter l'institution de la peine conditionnelle et d'en examiner le côté théorique, cette étude a déjà été faite bien souvent et fait couler beaucoup d'encre en Suisse et ailleurs, je veux seulement donner les appréciations d'un magistrat que ses fonctions ont appelé à appliquer et à voir appliquer dans un cadre restreint la loi qui règle cette matière dans le canton de Genève. A côté de mes appréciations personnelles, j'utilise aussi celles de mes collègues et collaborateurs qui, j'ai pu m'en convaincre, partagent généralement l'opinion que je me suis faite des avantages ou des inconvénients de cette institution. J'ai cherché à recueillir quelques données statistiques de nature à contrôler les appréciations personnelles sur lesquelles je me suis basé, mais j'ai dû rapidement me rendre compte que ces données n'ont pas une très grande valeur. La durée des expériences, trois années, est trop courte, mais surtout, l'étendue de territoire, le chiffre de population que régissent les institutions genevoises, sont trop faibles pour qu'on puisse déduire des renseignements précis de ces résultats statistiques; enfin, les tribunaux genevois ont principalement à faire, en matière de répression pénale, à une population très mobile, issue d'origines différentes et n'ayant dans le canton que des attaches peu solides, qui se rompent volontiers aussitôt que le caractère et le crédit d'un individu sont entamés par sa comparution devant la juridiction pénale. Ajoutons, enfin, que l'introduction de la peine conditionnelle a coïncidé, à peu de choses près, avec une modifica-

tion de notre procédure pénale et de notre organisation judiciaire et qu'il est difficile de décider si certains résultats que constate la statistique sont la conséquence de l'une ou de l'autre innovation législative. Ce sont donc avant tout des appréciations d'un ordre individuel que nous donnerons, et il ne convient guère de leur attribuer d'autre valeur.

Rappelons en peu de mots dans quelles circonstances fonctionne la loi genevoise. La loi sur la peine conditionnelle, qui porte la date du 29 octobre 1892, est devenue applicable depuis le 6 décembre suivant; elle ne peut être invoquée que devant la juridiction correctionnelle, ou, exceptionnellement, devant la juridiction criminelle, lorsque, pour une circonstance ou une autre, cette juridiction doit faire application d'une peine correctionnelle. Constatons de suite que jusqu'ici la juridiction criminelle n'a pas eu encore à faire application de cette loi.

Les conditions exigées pour pouvoir être mis au bénéfice du sursis sont: un domicile *réel,* l'absence de toute condamnation antérieure à la prison pour infraction volontaire de droit commun et, enfin, que l'inculpé paraisse digne de la faveur qu'il réclame.

Ce sont la Cour et le Jury, soit trois magistrats et six jurés réunis, qui statuent sur la demande de sursis à l'exécution de la peine, à moins que l'inculpé n'ait reconnu tous les faits et consenti à être jugé sans le concours du jury, auquel cas ce sont les trois magistrats composant la cour correctionnelle qui statuent seuls sur la demande de sursis.

Le sursis peut être accordé pour un délai qui ne peut être inférieur à deux ans, ni supérieur à cinq ans; la condamnation continue à figurer au casier pendant la durée du sursis et ne disparaît que lorsque le temps pendant lequel la peine est suspendue est écoulé. Une condamnation prononcée hors du canton a pour conséquence la révocation du sursis tout aussi bien qu'une condamnation prononcée à Genève.

Il en a été de la modification apportée à notre législation pénale par la loi sur la peine conditionnelle, la même chose que de beaucoup d'autres changements réclamés avec passion par les uns, repoussés avec énergie par les autres; le changement s'est fait tout tranquillement sans apporter aucun bouleversement à l'ordre de choses existant et sans justifier immédiatement ni l'enthousiasme de ses promoteurs, ni le dénigrement de ses détracteurs, mais, ce que l'on peut cependant constater, c'est que l'institution est devenue

populaire, qu'elle a certainement rendu quelques services et qu'une proposition de revenir à la législation antérieure serait mal accueillie. J'ai pu constater que, d'une manière générale, les jurés appelés à siéger à la cour correctionnelle connaissent l'existence de la loi, savent quels en sont les principes dirigeants et apprécient les facilités qu'elle leur donne dans les cas relativement peu fréquents où ils en font application; il y a là certainement un indice que la possibilité d'accorder un sursis à l'exécution de la peine répond à un désir naturel du cœur humain et que l'institution de la peine conditionnelle a pris des racines sérieuses dans le sentiment populaire.

Le nombre total des sursis accordés pendant les trois années 1893, 1894 et 1895, a été de 49, ce qui, pour un nombre total de 572 prévenus, représente le $8^1/_2$ %. Si nous prenons comme base de notre calcul, non pas le nombre des prévenus, mais celui des individus condamnés, soit 419, nous voyons que ceux qui bénéficient du sursis représentent le $11^1/_2$ % des condamnés. Il y a donc $88^1/_2$ % des condamnés qui ne bénéficient pas des faveurs de la loi.

Si nous recherchons quelle est la catégorie de condamnés qui bénéficient le plus souvent du sursis, nous verrons que ce sont quelquefois des condamnés pour coups, voies de fait, diffamation ou menaces, etc., mais surtout les jeunes condamnés pour délits contre la propriété. Pour ceux-là, le jury se montre très disposé à leur épargner un séjour prolongé à la prison. C'est une opinion très arrêtée chez la plupart des jurés, opinion que partagent beaucoup de magistrats, que le séjour à la prison exerce une influence délétère sur la jeunesse et pour peu que le délit ne soit pas trop grave, que les antécédents connus ne soient pas mauvais et, surtout, que le condamné témoigne des regrets et du repentir, il lui est facile d'obtenir du jury un sursis à l'exécution de la peine, permettant sa mise immédiate en liberté; le jury saisit avec joie ce moyen de concilier son désir de frapper un coupable d'une peine plutôt morale qu'effective et de lui épargner un séjour plus prolongé à la prison.

Dans le sentiment du jury, il y a là une mesure qui rappelle un peu la grâce; le condamné mériterait en droit strict une punition, mais, tenant compte d'une part, des renseignements favorables recueillis sur le condamné, de la bonne conduite antérieure à l'époque où il a commis le délit, d'autre part de son repentir et de l'espoir qu'on peut avoir dans son relèvement, le jury et la cour lui ac-

cordent une grâce relative et soumise à certaines restrictions. Les chiffres que nous avons donnés montrent que l'on n'abuse pas de cette mesure de clémence.

Un autre chiffre intéressant à constater est celui des individus qui, après avoir bénéficié des sursis à l'exécution de la peine, perdent ce bénéfice par la commission d'un nouveau délit, il a été de quatre seulement pendant les trois années d'application de la loi. Si l'on pouvait se flatter que des 49 individus qui ont bénéficié de la loi, 45 ont effectivement repris le droit chemin et ont rompu avec le penchant qui les poussait à mal faire, il ne faudrait pas hésiter à conclure aux excellents effets de la loi, mais ce résultat ne doit être accueilli qu'avec réserve, nous ignorons malheureusement ce que sont devenus presque tous les individus mis en liberté aussitôt après leur condamnation, sont-ils restés dans le pays ou, suivant une locution vulgaire: ont-ils été se faire pendre ailleurs, c'est une question que nous ne pouvons résoudre pour la presque totalité des cas, et c'est ici que nous sentons une des défectuosités de l'institution; elle devrait comprendre une œuvre de patronage et de surveillance permettant d'exercer une action sur les individus relâchés; théoriquement ce serait une œuvre utile, excellente, dans la pratique, est-elle possible, serait-elle en mesure de rendre des services efficaces? C'est ce que nous n'avons pas à examiner ici. Notons comme fait curieux que le nouveau délit qui a ramené devant la juridiction correctionnelle des individus ayant obtenu le sursis à l'exécution d'une première condamnation a généralement suivi de près le premier, les dates des secondes condamnations suivent de 5 à 7 mois les dates des premières, dans les 4 cas dont nous nous occupons. Il semblerait que chez les individus qui doivent retomber, cette durée d'un semestre est le temps pré-établi pendant lequel les bonnes résolutions qui ont été prises s'effacent et disparaissent et que ceux qui ont persisté plus longtemps dans la bonne voie y restent définitivement. Nous ne voudrions pas dans ce domaine psychologique où les données sont si peu sûres, donner nos hypothèses pour bien assurées, mais il nous a paru curieux de signaler cette durée presque fixe pour les rechutes dans les cas que nous avons pu constater.

Une des grosses difficultés dans l'application de la loi, c'est celle d'apprécier si le condamné est réellement digne du sursis qu'il sollicite, et cette difficulté était nécessairement prévue; nul n'ignore combien, en dehors des données fournies par le casier judiciaire, il est difficile pour un tribunal de se faire une opinion toujours as-

surée sur les antécédents d'un délinquant, et cela alors surtout qu'il s'agit de juger de petits délits courants pour lesquels il y a intérêt à ne pas trop prolonger l'instruction judiciaire et à éviter des détentions préventives prolongées. Tous ceux qui ont suivi quelque peu les audiences des tribunaux savent combien il est souvent difficile de se faire une opinion raisonnée à ce sujet sur les dépositions de quelques témoins souvent disposés à exagérer ou a atténuer la valeur des renseignements qu'ils pourraient donner sur le délinquant. C'est aux magistrats chargés de l'instruction préalable que devrait incomber en première ligne cette tâche, mais eux aussi sont limités par le temps et par les moyens d'information. Cette difficulté est toute spéciale pour les tribunaux d'une ville frontière, qui, comme la nôtre, ont affaire en grand nombre à des oiseaux de passage.

Les renseignements que peuvent et doivent fournir les casiers judiciaires et les registres de condamnation sont eux aussi très insuffisants et l'absence d'une entente internationale et intercantonale pour la prompte communication des condamnations prononcées se fait péniblement sentir, bien que quelques progrès aient été réalisés dans ce domaine.

Le délinquant, pour pouvoir être mis au bénéfice d'un sursis, doit, au terme de la loi, justifier d'un domicile *réel;* nos tribunaux ont hésité à dire ce qu'on devait entendre par domicile réel, s'agit-il là d'un établissement durable et bien assis dans le canton, ou suffit-il pour un condamné de justifier qu'il a quelque part un domicile quelconque, qu'il n'est pas un vagabond. Le législateur s'est, nous le croyons, volontairement abstenu de préciser ce qu'il entendait par ce domicile *réel,* voulant laisser aux tribunaux une large mesure d'appréciation; ce que la loi demande, c'est que l'individu qui veut obtenir un sursis présente quelques garanties pour le sérieux de son exécution, que l'on sache où retrouver celui qui, après avoir vu suspendre la peine, viendrait à commettre un délit nouveau, qu'on puisse, dans quelque mesure, contrôler sa conduite et exercer sur lui une surveillance; la loi gagnerait cependant à être plus claire, mais elle n'a pas voulu exclure de la possibilité d'obtenir un sursis tout individu qui n'aurait pas une résidence fixe et des attaches bien définies avec le territoire genevois, c'est dans ce sens que la loi a été généralement appliquée et le bénéfice du sursis a été accordé plusieurs fois à des habitants de cantons voisins ou même des départements français limitrophes. La loi gagnerait cependant à être plus claire et à mieux préciser les conditions de domicile dans lesquelles elle doit s'exécuter.

Quoi qu'il en soit, de toutes ces difficultés nous pouvons conclure en disant, qu'à notre avis, les résultats de l'application de la loi genevoise sur la peine conditionnelle sont encourageants, qu'à peu d'exceptions près, cette loi n'a pas soulevé de critiques dans son application, que la crainte, qui avait été manifestée qu'on abusât des facilités qu'elle donne, ne se sont pas réalisées, que c'est, en somme, une loi humaine permettant dans bien des cas d'atténuer ce que la loi pénale a de trop dur. Elle permet, surtout si elle est appliquée avec mesure et discernement, d'éviter à de jeunes déliquants ces séjours néfastes dans les prisons, qui, loin de contribuer à leur relèvement moral, aboutissent trop souvent à un résultat diamétralement opposé. Ce résultat est obtenu, sans que la loi paraisse avoir été énervée par l'atténuation qui peut lui être apportée au moyen du sursi à l'exécution de la peine.

Das Tötungsverbrechen im römischen Recht seit der Strafgesetzgebung des Sulla.

Akademische Antrittsvorlesung[1])

von

Prof. Dr. *Hermann Ferdinand Hitzig* in Zürich.

Als Sulla im Osten und Westen die Feinde des Reichs geschlagen und Rom von den Wirren des Bürgerkriegs befreit hatte, schrieb er an den Senat, dass es ihm nunmehr notwendig erscheine, die Ordnung des in seinen Grundfesten wankenden Staatswesens in die Hände eines einzigen, mit unbegrenzter Macht ausgerüsteten Mannes zu legen, und dass er sich selbst für geeignet halte, diese Aufgabe zu übernehmen. In der Not der Zeit war dieses Angebot des siegreichen Feldherrn ein Befehl: Sulla wird „Diktator zur Abfassung von Gesetzen und zur Ordnung des Gemeinwesens" und baut auf den Trümmern des revolutionären Werks der Gracchen eine neue Verfassung in reaktionärem Sinn. Es ist bekannt, dass er damit den Untergang der Republik nur hinausgeschoben, nicht verhindert hat; aber von den einzelnen Reformen, aus denen sich das Werk Sullas zusammensetzt, hat mehr als eine den Tod ihres Schöpfers und den Zusammenbruch der römischen Freiheit überdauert; zu den wichtigsten und verdienstlichsten unter diesen Neuerungen gehören diejenigen auf dem Gebiete des Strafrechts und des Strafprozesses, die in ihrer Gesamtheit — wie Mommsen[2]) gesagt

---

[1]) Die Rede ist im Text wiedergegeben, so wie sie — am 25. April dieses Jahres — gehalten worden ist; kleine Zusätze finden sich nur auf S. 26, 36, 38. Die Anmerkungen sollen nur dazu dienen, das im Text Gesagte quellenmässig zu begründen und Litteraturnachweise zu geben. Eine irgendwie erschöpfende Behandlung des Themas lag nicht in meiner Absicht.

[2]) Röm. Gesch. (2. Aufl.) II, p. 359.

hat — das erste römische Gesetzbuch nach den zwölf Tafeln und das erste überhaupt je besonders erlassene Kriminalgesetzbuch darstellen. — Unter diesen Gesetzen wiederum übertrifft an Bedeutung alle anderen die lex Cornelia de sicariis et veneficis, die während der letzten Jahrzehnte der Republik und während der ganzen Kaiserzeit die gesetzliche Grundlage für die rechtliche Behandlung des Tötungsverbrechens gebildet hat. [1])

Die Geschichte des Tötungsverbrechens bis zu dem genannten Gesetz hat der kürzlich verstorbene, der Wissenschaft viel zu früh entrissene Emil Brunnenmeister in seiner Schrift über das Tötungsverbrechen im altrömischen Recht (1887) behandelt. Das Dunkel der Urgeschichte erhellend und künftiger Forschung den Weg weisend, hat er untersucht, [2]) wie das Tötungsverbrechen aus einem vorwiegend sakralen in ein rein weltliches Delikt sich verwandelt; wie die Blutrache des Geschlechts frühzeitig der Strafe des Staates weicht; wie der Begriff der Tötung von der Tötung des Geschlechtsgenossen zur Tötung des Gemeindeangehörigen (des Bürgers), weiter zur Tötung des freien Menschen und schliesslich zur Tötung des Menschen schlechthin fortschreitet. [3]) Die rechtliche Behandlung des Tötungsverbrechens auf Grund und seit der lex Cornelia ist im Zusammenhang in neuerer Zeit [4]) nicht dargestellt worden; es soll im folgenden versucht werden, die Grundlinien der Entwicklung zu zeigen. [5])

---

[1]) Vgl. die Titel: D. XLVIII, 8 (ad legem Corneliam de sicariis et veneficis); C. J. IX, 16, C. Th. IX, 14 (ad legem Corneliam de sicariis). Ausserdem kommen namentlich in Betracht Paul. Sent. V, 23 und Coll. (leg. Mos. et Rom.) I.

[2]) Mit den im Text folgenden Bemerkungen soll nur in Kürze die in der citierten Schrift von Brunnenmeister vertretene Ansicht wiedergegeben werden. Ich verzichte hier darauf, sie auf ihre Richtigkeit zu prüfen und meine Bedenken geltend zu machen.

[3]) Der letzte Schritt (homicidium auch die Tötung des Unfreien) ist jedenfalls erst in der Kaiserzeit gemacht worden, s. Brunnenmeister l. c., p. 225 ff. Marcian D. XLVIII, 8, 1, 2 und Ulpian Coll. I, 3, 2 erklären, dass der Stand des Getöteten ohne Einfluss sei. Dass Ulpian a. a. O. noch Zweifel gehegt habe (so Wlassak, röm. Prozessgesetze II, p. 168 ff.), kann nicht zugegeben werden angesichts der Äusserungen desselben Juristen in D. IX, 2, 5 pr., XIX, 5, 14, 1.

[4]) Aus dem Jahre 1837 stammt eine Abhandlung von D. F. Sanio: Observationum ad legem Corneliam de sicariis particula prior.

[5]) Dabei sollen die Änderungen, die auf dem Gebiete des Prozesses und der Gerichtsverfassung liegen, nicht berücksichtigt werden; hier fällt die Geschichte des Tötungsverbrechens mit der allgemeinen Geschichte der crimina publica zusammen.

Das Gesetz des Sulla ist zwischen den Jahren 672 und 674 der Stadt (82—80 v. Chr.) entstanden.[1]) Es trägt den Titel lex Cornelia de sicariis et veneficis, Gesetz über die Dolchmänner und Giftmischer;[2]) es benennt sich damit nach zwei besonderen Fällen der Tötung: das ist nicht zufällig und nicht ohne Bedeutung. Die Hervorhebung des Waffenführens und der Giftmischerei als besonderer Tötungsmittel weist auf die Entstehungsgeschichte des Gesetzes hin.[3])

Bürgerkriege und Proskriptionen hatten eine tiefe Entsittlichung der Gesellschaft, auch der höheren Stände herbeigeführt, die öffentliche Ordnung war schwer gefährdet und eine Klasse von Personen grossgezogen worden, die mordend bald eigene Leidenschaft befriedigten, bald fremder sich dienstbar erwiesen. An diese gemeingefährlichen Individuen richtet sich das Gesetz; sein Name ist mehr eine Adresse als eine Inhaltsbezeichnung; denn unter das Gesetz fällt jede Tötung und ausser der Tötung noch andere Verbrechen gemeingefährlicher Natur, wie vorsätzliche Brandstiftung, falsches Zeugnis, Bestechlichkeit des Richters.[4])

Die Bestimmungen des Gesetzes über das Tötungsverbrechen werden von mehreren Berichterstattern erwähnt, namentlich von Cicero[5]) und den Juristen Ulpian,[6]) Paulus[7]) und Marcian;[8]) eine Vergleichung der Referate ergiebt, dass nach dem Gesetz bestraft wird:

wer, um einen Menschen zu töten (hominem occidere) oder einen Diebstahl zu begehen, mit einer Waffe umhergegangen ist (cum telo ambulare);

wer einen Menschen getötet hat (occiderit) oder wer in böser Absicht die Tötung veranlasst hat (cuiusve id dolo malo factum erit);[9])

---

[1]) Vgl. Brunnenmeister l. c., p. 224. Lange, röm. Altertümer II, p. 565.

[2]) Über den Namen vgl. Brunnenmeister ibd., Zumpt, Kriminalrecht der röm. Republ. II, 2, p. 9 ff.

[3]) Hierzu bsd. Zumpt a. a. O., p. 2 ff.

[4]) S. bsd. Marcian in D. XLVIII, 8, 1; die Zusammenstellung von Mord und vorsätzlicher Brandstiftung in *einem* Gesetz liegt so nahe, dass es gewiss nicht nötig ist, anzunehmen, Sulla sei durch griechische Vorbilder geleitet worden, so anscheinend Leist, græco-ital. Rechtsgesch., p. 311.

[5]) Cic. pro Cluentio 54, 148 ff.

[6]) Coll. I, 3.

[7]) Coll. I, 2, VIII, 4 und sent. V, 23, 1.

[8]) D. XLVIII, 8, 1 und 3.

[9]) Die Worte cuiusve etc. finden sich nur bei Ulpian, Coll. I, 3, 1; er citiert aber wörtlich (relatis verbis legis); sein Bericht wird übrigens gestützt dadurch, dass nach dem Referat Marcians in D. XLVIII, 9, 1 auch die lex Pompeia de parricidiis die Worte enthielt: qui occiderit cuiusve dolo malo id factum erit. Zur Übersetzung dieser Worte vgl. u. p. 30.

wer, um einen Menschen zu töten (hominem necare), böses Gift zubereitet, verkauft, gekauft, gehalten, gegeben hat.

Der letzte dieser Sätze stand im fünften Kapitel des Gesetzes, die vorausgehenden im ersten.[1]) Für alle diese Verbrechensthatbestände war eine und dieselbe Strafe, lebenslängliche Verbannung, angedroht.

Von vornherein fällt die Unbestimmtheit und Elasticität der Gesetzesworte auf, an entscheidender Stelle die nackten Worte: wer einen Menschen tötet! Die Unbestimmtheit muss eine beabsichtigte sein: in der Anwendung des Gesetzes sollten die Fragen gelöst werden, die der Gesetzgeber offen gelassen hatte.

Es mag zunächst auffallen, dass Sulla in seinem Gesetz die Rechtswidrigkeit nicht als Begriffsmerkmal des Tötungsverbrechens hinstellt. Er hielt es wohl nicht für nötig und betrachtete, wie die klassischen Juristen,[2]) die Rechtswidrigkeit „als selbstverständliche Voraussetzung jedes Verstosses gegen die Rechtsordnung". Jedenfalls gab es auch nach Sulla noch Fälle, wo auch die absichtliche Tötung als erlaubt erschien und mit der Rechtswidrigkeit die Strafbarkeit entfiel. Einen solchen Fall scheint Sulla ausdrücklich erwähnt zu haben: die Tötung Proskribierter.[3]) Verwandt damit ist die Tötung des Überläufers; noch der Jurist Marcian erklärt: den Überläufer dürfen wir wie einen Feind erschlagen, wo immer wir ihn finden.[4]) Auf andere Fälle pflegte man in Rhetorenschulen aufmerksam zu machen, da wird der Henker erwähnt, der in der gesetzlich vorgeschriebenen Weise die Hinrichtung vollzieht,[5]) oder der Richter, der ein Todesurteil ausfällt und vollstrecken lässt.[6])

---

[1]) Die Trennung der Tötung durch Gift von der Tötung durch andere Mittel begegnet nicht nur hier, vgl. Ulpian in D. XXIX, 5, 1, 17 ff. (a. A. Paul. Sent. III, 5, 2) und Antonin. (Caracalla) in Cod. Just. IX, 18, 1: plus est hominem veneno extinguere quam occidere gladio. — Im Zusammenhang mit der Bestimmung über das occidere hominem muss die von Gaius in D. XXIX, 5, 25 pr. erwähnte Bestimmung der lex Cornelia stehen.

[2]) S. Pernice, Labeo II (2. Aufl.), p. 19.

[3]) Suet. Cæs. 11 (exceptos Corneliis legibus); vgl. Cic. pro Lig. 4, Dio XXXVII, 10, Ascon. in tog. cand. p. 91, 92. Genaueres darüber bei Sanio a. a. O., p. 66—68.

[4]) Marcian, Dig. XLVIII, 8, 3, 6 und dazu Sanio observ. ad leg. Corn. de sic. p. 68—70, Brunnenmeister a. a. O., p. 156, Anm. 3.

[5]) Quintil. instit. V, 10, 60, vgl. Johann. Chrysost. or. de fat. et provid. III.

[6]) Quintil. instit. VII, 3, 83; freilich spricht er nicht von Mangel der Widerrechtlichkeit, sondern von Mangel der strafrechtlichen Schuld.

Als besonders wichtig musste dem Römer die Tötung in Ausübung eines Gewaltrechts erscheinen; wenn der Hausherr in seiner Eigenschaft als häuslicher Richter über die seiner Gewalt unterworfenen Personen Gericht hält und dabei von der Todesstrafe Gebrauch macht, so übt er nur das in seiner hausherrlichen Gewalt enthaltene Recht über Leben und Tod. Erst in der Kaiserzeit führt eine langsame und der väterlichen Gewalt gegenüber überaus respektvolle Entwicklung dahin, dass dieses Tötungsrecht auf ein mässiges Züchtigungsrecht reduziert wird derart, dass Verhängung und Vollstreckung schwererer Strafen dem öffentlichen Richter vorbehalten bleibt.[1]) Eine genauere Darstellung dieses Entwicklungsganges würde ein Eingehen auf die Geschichte des römischen Familienrechts voraussetzen; sie soll daher hier unterbleiben.

Wohl aber verdienen zwei andere Fälle rechtmässiger Tötung unsere besondere Aufmerksamkeit, zwei Fälle, die unter sich nahe verwandt sind und schon deswegen erhöhtes Interesse in Anspruch nehmen, weil sie sich nicht nur in Rom, sondern auch anderwärts, namentlich im griechischen und nordischen Recht, wiedergefunden haben:[2]) Die Tötung der im Ehebruch ertappten Ehefrau und ihres Buhlen, die Tötung des auf der That betroffenen Diebes. In beiden Fällen liegt, wie heute nicht mehr ernstlich bestritten wird,[3]) erlaubte Privatrache, Ausübung einer vom Staat geduldeten Rachebefugnis vor. Während sonst auch für das römische Strafrecht der Satz gilt, dass das römische Recht, wo es in das Licht der Geschichte eintritt, bereits eine hohe Kulturstufe erreicht hat, während sonst das Entwicklungsstadium der Rache frühzeitig überwunden und an Stelle letzterer die Strafe, sei sie nun öffentliche oder Privatstrafe, getreten ist, so hat sich hier auf engbegrenztem Raum die Rache erhalten. Die Rechtsordnung hat hier mit dem Affekt gerechnet: das Unrecht des Verbrechers (Diebstahl, Ehebruch) erscheint als besonders schwer, es liegt klar zu Tage, der Verletzte

---

[1]) Vgl. D. XLVIII, 9, 5; 8, 2; C. J. IX, 15, 1; 17, 1; Constantin in C. J. VIII, 46, 10: patribus ... jus vitæ in liberos necisque potestas *olim erat* permissa. — Für die Entwicklungsgeschichte vgl. z. B. Leonhard, Institut., p. 191, 192, Girard, manuel, p. 132, 133.

[2]) Belegstellen bei Bernhöft, Staat und Recht der römischen Königszeit, p. 237—240.

[3]) Vgl. im allg. Rein, Kriminalrecht der Römer, p. 36 ff., Jhering, Geist des röm. Rechts (5. Aufl.), I, p. 130 ff., Pernice, Labeo II (2. Aufl.), p. 78—82, Bernhöft a. a. O., p. 211, 212, Brunnenmeister a. a. O., p. 141, 142, v. Bar, Handbuch d. deutsch. Strafr., I, p. 8 ff., Löffler, Schuldformen, I, p. 59—62.

sieht es mit seinen eigenen Augen, „das Gesetz drückt dem, was er unmittelbar unter dem Einfluss der erlittenen Kränkung thut, den Stempel des Rechtlichen auf“:[1]) die Rache sei sein.

Was ist aus diesen singulären Tötungsrechten geworden? Sulla scheint sie nicht besonders erwähnt zu haben; sie haben sich auch nach seinem Tötungsgesetz erhalten; sie sind ein jedes seinen eigenen Weg gegangen und an verschiedenen Zielen angelangt.

Altrömisches Recht tritt uns in dem Satz[2]) entgegen, dass der Ehemann „straflos ohne Gericht“[3]) die Ehefrau töten darf, die er im Ehebruch ertappt; ebenso darf er den Ehebrecher töten. Ein gleiches Recht steht dem Vater gegenüber der verheirateten Tochter und ihrem Buhlen zu.[4]) Dieses Tötungsrecht hat Augustus in seiner grossen Ehegesetzgebung, speciell in der lex Julia de adulteriis aus dem Jahre 18 vor Christus, in der Hauptsache bestätigt, aber nicht ohne zugleich Änderungen im Sinn einer erheblichen Beschränkung vorzunehmen. Der Ehemann darf die Frau unter keinen Umständen mehr töten, ihren Buhlen nur dann, wenn er Sklave ist oder anderen vom Gesetz genau bezeichneten verrufenen Personenklassen angehört;[5]) der Vater darf nach wie vor die Tochter mitsamt dem Ehebrecher töten, aber nur beide zusammen, er darf namentlich nicht die Tochter leben lassen und nur den Ehebrecher töten, er würde sich in einem solchen Falle des Mordes schuldig machen und nach dem sullanischen Gesetz bestraft (lege Cornelia reus erit),[6]) so

---

[1]) So Jhering a. a. O., p. 130.

[2]) Über dieses Tötungsrecht vgl. ausser den pag. 20, Anm. 3, citierten noch Rein, Krim.-R. d. Röm., p. 838, 843, 844; Abegg, Untersuchungen, p. 157 ff.; Seeger, Abhandlungen aus dem Strafrecht, p. 298, 299; Geib, Lehrb. I, p. 57; Leist, græco-ital. Rechtsgesch., p. 298 ff.; Bennecke, Ehebruch, p. 4, 9 ff.

[3]) Cato bei Gell. X, 23, 5.

[4]) Belegstellen bei Rein, a. a. O. — Bezüglich der Berechtigung des Vaters sind wir darauf angewiesen, aus den Bestimmungen der lex Julia Rückschlüsse für die frühere Zeit zu ziehen; da das Gesetz die Tendenz hat, das Tötungsrecht zu beschränken, darf angenommen werden, dass der Vater in früherer Zeit jedenfalls nicht weniger Rechte hatte; die lex Julia giebt ihm das Tötungsrecht „in filia sua qnam in potestate habet aut in ea quæ (eo) auctore cum in potestate esset, viro in manum convenerit“ Paul. Coll. IV, 2, 3, cf. Papin. ibd. IV, 7; es ist daher nicht richtig, wenn das Tötungsrecht des Vaters von dem Fortbestehen seiner Gewalt abhängig gemacht wird, wie dies z. B. bei Brunnenmeister a. a. O., p. 141, Anm. 3, geschieht.

[5]) Paul. Coll. IV, 3; Sent. II, 26, 4; 5. D. IX, 2, 30 pr. Papin. Coll. IV, 10; Macer, D. XLVIII, 5, 25; vgl. auch Alex. C. J. IX, 9, 4.

[6]) Paul. Coll. IV, 2 und Sent. II, 26, 1, 2. Papin. Coll. IV, 8, 9 und D. XLVIII, 5, 23; Ulp. D. XLVIII, 5, 24; Macer, D. XLVIII, 5, 33 pr.

dass sich das sonderbare Resultat ergiebt, dass die Tötung zweier Menschen als erlaubt, die Tötung nur des einen als widerrechtlich erscheint.[1]) Man darf sich hierüber und über die verschiedene Behandlung des Ehemanns einerseits, des Vaters andrerseits nicht allzusehr verwundern. Der tiefste Denker unter den römischen Juristen, Papinian, hat mit einer feinen, psychologischen Bemerkung die Erscheinung erklärt; er führt aus[2]): Der Vater wird die Tochter nicht töten, auch in der momentanen Erregung, in der Aufwallung des Zornes, wird er in ihr sein eigen Blut erkennen und schonen; man kann ihm die Tötungsbefugnis geben, denn er wird keinen Gebrauch davon machen; man kann ihm auch die Befugnis, den Ehebrecher zu töten, geben, wenn man diese nur an die Bedingung gleichzeitiger Tötung der Tochter — zu der es eben nicht kommt — knüpft; dem Ehemann aber, dem durch das Verbrechen in erster Linie Betroffenen und Betrogenen, darf man das Messer nicht in die Hand geben, hier handelt es sich darum, „der Heftigkeit und dem Ungestüm des zu leicht sich Entschliessenden Zügel anzulegen". — Aber auch wo das Tötungsrecht nicht aufgehoben ist, wird es wenigstens in enge Schranken gewiesen. Das Erfordernis der Deprehension wird noch zu Augustus' Lebzeiten möglichst eng interpretiert;[3]) das Tötungsrecht darf nur ausgeübt werden im Hause des Ehemannes oder des Vaters.[4]) Sofort nach erfolgter Tötung und spätestens innert drei Tagen muss der Behörde Anzeige gemacht werden.[5]) Der Ehemann, der den Ehebrecher getötet hat, muss die

---

[1]) Ob dies Requisit gleichzeitiger Tötung beider Schuldigen eine Neuerung der lex Julia ist oder nicht, steht dahin. Für höheres Alter Bennecke a. a. O., p. 4. — Rein, a. a. O., p. 838, nimmt an, dass es schon früher „gesetzlich, vielleicht in den XII Tafeln bestimmt war". Hierfür liegt gar nichts vor. Die „lex" in den von ihm citierten Stellen kann sehr wohl — wenn man die „Gesetze" Quintilians überhaupt als taugliche Beweismittel gelten lassen will — die lex Julia sein; dass diese aber *gesetzliche* Bestimmungen über das *Tötungsrecht* bereits vorgefunden habe, geht aus Paul. Coll. IV, 2, 2 (prioribus legibus pluribus abrogatis) nicht hervor; die lex Julia de adulteriis handelt ja nicht nur vom Tötungsrecht.

[2]) Papin. D. XLVIII, 5, 23, 4.

[3]) Das Gesetz sprach von deprehendere in filia; schon Labeo bezog das auf ein deprehendere in ipsa turpitudine, Pomponius noch deutlicher auf d. in ipsis rebus Veneris; Ulpian D. XLVIII, 5, 24 pr. fügt bei: et hoc est, quod Solo et Draco dicunt: ἐν ἔργῳ (in opere). Vgl. die Stellen a. d. griech. Recht bei Bernhöft a. a. O., p. 289.

[4]) Paul. Sent. II, 26, 1; Coll. IV, 2, 3; Ulp. D. XLVIII, 5, 24, 2; Quint. V, 10, 39.

[5]) Paul. Sent. II, 26, 6; Coll. IV, 3, 5.

Frau — die er nicht töten darf — sofort verstossen, sonst hat er selbst Strafe zu gewärtigen.[1]) — In diesem beschränkten Umfang hat sich dies merkwürdige Tötungsrecht auch noch in der christlichen Kaiserzeit erhalten;[2]) in dem Bestreben, die Heiligkeit der Ehe mit allem Nachdruck zu betonen und mit allen Mitteln zu kräftigen, verschmähte man auch einen Überrest aus der alten Rachezeit nicht. Freilich waren die übrigen Bestimmungen des julischen Gesetzes ganz dazu angethan, den Verzicht auf die Ausübung des Racherechts dem Berechtigten leicht zu machen: er konnte die Schuldigen dem Strafrichter überweisen, war dabei bezüglich der Anklageerhebung besonders günstig gestellt[3]) und zudem ermächtigt, den ertappten Ehebrecher während zwanzig Stunden am Thatort zurückzuhalten, um sich so (durch Herbeiziehung der Nachbarn) den Beweis und die Möglichkeit der Vollstreckung der Strafe zu sichern.[4])

Ist hier trotz erheblicher Beschränkung der Anwendungsfälle der Charakter des Tötungsrechts (Rache) stets derselbe geblieben, so hat das zweite der singulären Tötungsrechte, die Tötung des Diebes, eine wesentlich andere Entwicklung genommen. Die zwölf Tafeln, das Grundgesetz der Römer, hatten bestimmt: wird der Dieb auf der That betroffen, so darf er zur Nachtzeit ohne weiteres getötet werden, bei Tage dann, wenn er sich mit der Waffe zur Wehr setzt. Auch hier handelt es sich um Rachetötung.[5]) Aber was vorhin vorhanden war, vermissen wir hier: ein adäquates Verhältnis zwischen dem Übel, für welches, und dem Übel, durch welches Rache genommen wird. Wenn der Dieb einen Gegenstand von minimem Wert gestohlen hat, darf ihn der Bestohlene[6]) straflos töten, wenn

---

[1]) Reumle nocinii postulari placuit Paul. Sent. II, 26, 8; Macer. D. XLVIII, 5, 25, 1; Ulp. D. XLVIII, 5, 2, 2; 30 pr; Sever. u. Carac. C. J. IX, 9, 2.

[2]) Justinian hat sogar in Nov. 117, c. XV pr., die Befugnisse des Ehemanns in eigentümlicher Weise erweitert; vgl. hierüber Seeger, a. a. O., p. 299; Bennecke a. a. O., p. 20.

[3]) S. hierüber etwa Rudorff, röm. Rechtsgesch. II, p. 382, 383; Bennecke, Ehebruch, p. 8, 9.

[4]) Paul. Sent. II, 26, 3; Ulp. D. XLVIII, 5, 26 pr.; das Gesetz sprach die Befugnis nur dem Ehemann zu, man gewährte sie aber auch dem Vater, Ulp. D. XLVIII, 5, 26, 1.

[5]) Vgl. ausser den oben, p. 20, Anm. 3, citierten noch Seeger, Abhandl. a. d. Strafr., p. 219—247; Pernice, Labeo II (2. Aufl.), p. 78 ff. Letzterer ist geneigt, „ein letztes Überbleibsel der Friedlosigkeit im römischen Recht“ anzunehmen.

[6]) Doch wohl nur dieser. Die XII Tafeln scheinen allerdings in ihrem bekannten Lapidarstil das Subjekt des Tötungsrechts nicht genannt zu haben (si im occisit—jure cæsus esto). Weitaus die meisten Darstellungen der Lehre begnügen

er so glücklich ist, ihn auf der That zu ertappen. Das lässt sich nur erklären aus der Unzulänglichkeit der Polizeiverhältnisse im alten Rom, die das Gesetz zwingen, den einzelnen selbst Polizei machen zu lassen, aus der hohen Schätzung des Eigentums, durch die sich das Kindheitsalter der Völker auszeichnet, aus der masslosen Erregung, in die den sparsamen, aber geizigen altrömischen Bauern ein Eingriff in seine erarbeitete Habe versetzt. Als dann aber in der Kaiserzeit die Polizeieinrichtungen trotz steigender Anforderungen sich verbesserten, das Nationalvermögen sich steigerte, die Möglichkeit mühelosen Erwerbes zunahm und der Eigentumssinn sich abschwächte,[1]) da fiel das Bedürfnis nach so schwerer Ahndung der Vermögensdelikte und damit auch die innere Rechtfertigung dieses singulären Tötungsrechts. Das empfand man deutlich genug. In der Mitte des zweiten nachchristlichen Jahrhunderts äussert der Jurist Pomponius[2]) Bedenken an der Geltung des Zwölftafelsatzes, während sein Zeitgenosse Gaius[3]) ihn noch unbedenklich vorträgt. Ein Halbjahrhundert später schreibt der Jurist Paulus:[4]) wenn er den Dieb zur Nachtzeit tötet . . ., so fällt seine That nicht unter das sullanische Tötungsgesetz; aber er wird besser thun, wenn er ihn festnimmt und der Ortspolizei zur Weiterbeförderung an den Statthalter übergiebt. Noch weiter geht sein Zeitgenosse Ulpian:[5]) wenn einer den nächtlichen Dieb tötet, so wird er dies nur dann ungestraft thun, wenn er ihn nicht schonen konnte, ohne dadurch

---

sich denn auch damit, zu sagen, der Dieb dürfe getötet werden, von wem, erfährt man nicht; einige behandeln dann aber die ganze Frage derart, dass man annehmen muss, sie betrachten es als selbstverständlich, dass nur der Bestohlene töten dürfe. Ich zähle hierher Jhering, Geist a. a. O., p. 130, Karlowa, röm. Rechtsgesch. II, p. 776, Cuq, instit. jurid. I, p. 342, Löffler, Schuldformen, p. 61. Dagegen erklärt Pernice Labeo II (2. Aufl.), p. 80: „es ist gleichgültig, wer den Dieb fasst und tötet“. Er citiert Ulpian (Cels.) D. XLVII, 2, 3, 1; 7, 3; in diesen Stellen steht aber vom Tötungsrechte nichts, es heisst nur, es sei für den Begriff des furtum manifestum nicht wesentlich, dass der Dieb gerade vom Bestohlenen ertappt werde. Ich glaube nicht, dass damit für die Frage, wem das Tötungsrecht zusteht, etwas entschieden sei. Sieht man in der Tötung eine Rachetötung, so kann man das Tötungsrecht nur dem Verletzten (Bestohlenen) gewähren. Für die Beschränkung auf diesen jetzt ausdrücklich P. F. Girard, manuel élém. d. droit rom., p. 392.

[1]) S. hierüber namentlich Jhering, Reich und Arm in den Strafsätzen des alten Rechts u. s. w., in Scherz und Ernst, 4 Aufl., p. 408 ff.

[2]) Coll. VII, 3, 2.

[3]) D. IX, 2, 4, 1.

[4]) Paul. Coll. VII, 2, 1.

[5]) Ulp. D. XLVIII, 8, 9.

selbst in Gefahr zu kommen. Damit ist eine deutliche Wendung vollzogen:[1]) in die Zwölftafelbestimmung ist ein neuer Geist hineingetragen, das Tötungsrecht ist auf den Fall der Notwehr beschränkt, der alte ursprüngliche Rachegedanke verwischt und ignoriert.[2]) Der Buchstabe des Gesetzes bleibt stehen — bezeichnend genug für die Achtung vor den XII Tafeln — erhält aber eine neue, man möchte sagen moderne, Interpretation. Das Recht, den auf der That betroffenen Dieb zu töten, ist nichts Besonderes mehr, vorausgesetzt, dass die Römer überhaupt die Tötung in Notwehr als eine rechtmässige Tötung ansehen.

Das ist nun aber noch fraglich. Die herrschende Lehre[3]) nimmt allerdings an, dass wenigstens Leib und Leben von jeher als wehrhafte Güter gegolten haben derart, dass ein widerrechtlicher Angriff auf diese sogar durch Tötung des Angreifers habe abgewehrt werden können. Man beruft sich dafür auf die Rede Ciceros für den Milo,[4]) in der unter anderem in verschiedenen Wendungen der Gedanke ausgeführt wird, dass die Rechtmässigkeit der Notwehrhandlung in der Natur begründet sei, eine non scripta, sed nata ex; man verweist auf den oft erwähnten Fall des marianischen Soldaten Plotius, der ein geschlechtliches Attentat durch Tötung des Angreifers von sich abgewehrt hatte und von Schuld und Strafe freigesprochen wurde;[5]) man hat auch mit Recht darauf aufmerksam

---

[1]) Näheres s. b. Pernice, Labeo II (2. Aufl.), p. 81, 82; Karlowa, römische Rechtsgeschichte II, p. 776, Anm. 2.

[2]) Eine Reminiscenz an das alte Tötungsrecht scheint dem syr.-röm. Rb., § 77, zu Grunde zu liegen: „ob der Dieb den Tod verdient? Nächtliche Diebe, besonders die bewaffneten, verdienen den Tod. Tagesdiebe werden mit einer Busse bestraft.“ Mit den Worten „den Tod verdienen“ kann, wie schon Bruns, p. 244, bemerkt, die öffentliche Strafe nicht gemeint sein, da diese auch gegenüber dem fur nocturnus nicht schwerer sein darf als opus publicum temporarium. Paul. D. XLVII, 17, 1; Ulp. Coll. VII, 4, 1. Todesstrafe für Diebe erwähnt meines Wissens nur Firmic. Matern. VIII, 19; vielleicht liegt aber auch bei ihm eine Reminiscenz an die XII Tafeln vor: . . . fures erunt, sed qui in isto facinore deprehensi, publice occidentur.

[3]) So namentlich Leist, græco-ital. Rechtsgesch., p. 308 ff.; Brunnenmeister a. a. O., p. 143 ff.; v. Tuhr, Notstand im Civilrecht, p. 44 ff.

[4]) S. bsd. 4, 9 ff.; ich setze die Hauptstelle bei: est enim hæc non scripta sed nata lex; quam non didicimus, accepimus, legimus, verum ex natura ipsa hausimus, arripuimus, expressimus; ad quam non docti, sed facti, non instituti, sed imbuti sumus: ut, si vita nostra in aliquas insidias, si in vim, si in tela aut latronum aut inimicorum incidisset, omnis honesta ratio esset expediendæ salutis.

[5]) Plut. Mar. 14, 3. Cic. pro Mil. 4, 9 und de inv. II, 42, 124. Quint. III, 11, 14.



gemacht,[1]) dass die Berechtigung der Notwehr einem Volke nahe liegen musste, das von der Autonomie des Individuums ausgeht und von der Idee beherrscht wird, „dass das individuelle Recht nicht dem Staat seine Existenz verdankt, sondern aus eigener Machtvollkommenheit existiert, seine Berechtigung in sich selber trägt“.[2]) Gleichwohl[3]) kann für die Zeit der Republik von einer allgemeinen Anerkennung der Straflosigkeit der Tötung in Notwehr kaum gesprochen werden. In den Komitialgerichten und in den Schwurgerichten war der Erörterung der Frage, ob die Tötung rechtmässig sei oder nicht, breiter Raum gelassen und politischen Erwägungen, dem Gefühl und der momentanen Stimmung der Richter Einfluss auf die Entscheidung gewährt; der Verteidiger mochte es versuchen, die Rechtmässigkeit der Tötung darzuthun; wie er sie im einzelnen Fall begründen wollte, war seine Sache. Da werden in rhetorischen Schriften neben Beispiele echter Notwehr andere gestellt, bei denen die Rechtmässigkeit der Tötung höchst zweifelhaft erscheint; so wird neben den Fällen des Milo und des Plotius der Fall des Horatius erwähnt, der seine Schwester tötet, weil sie einen erschlagenen Vaterlandsfeind beweint und die Ermordung des Gaius Gracchus, der „mit Recht zum Heil des Vaterlandes erschlagen“ worden sei[4]); neben den, der einen drohenden rechtswidrigen Angriff durch Tötung des Angreifers abgewehrt hat, wird der gestellt, der nach dem gegnerischen Angriff und als Reaktion gegen denselben (ante injuria lacessitus,[5]) alterius inductus peccato[6]) den Gegner erschlagen hat. Cicero scheut sich auch nicht, für Fälle höchst zweifelhafter Art den Rednern die allerbedenklichsten Argumentationen zu empfehlen.[7]) Als dann aber in der Kaiserzeit

---

[1]) Levita, Notwehr, p. 37; v. Tuhr a. a. O., p. 45.

[2]) Jhering, Geist des röm. Rechts I, p. 82.

[3]) Vgl. zum folgenden A. Pernice, Labeo II (2. Aufl.), 73 ff., mit dem ich in den Resultaten übereinstimme.

[4]) S. die Quellenstellen bei Pernice a. a. O., p. 74.

[5]) Cic. de invent. I, 11, 15.

[6]) Cic. de invent. II, 26, 78. Cicero nennt diese Form der Verteidigung relatio: relatio criminis est, cum reus id, quod arguitur, confessus, alterius se inductum peccato, jure fecisse demonstrat. Vgl. auch die in Nr. 5 citierte Stelle.

[7]) Vgl. z. B. Cic. de invent. II, 28, 84: illa autem acerrima accusatorum criminatio, per quam perturbationem fore omnium judiciorum demonstrant, si de indemnato supplicii sumendi potestas data sit, levabitur, primum si ejusmodi demonstrabitur injuria, ut non modo viro bono, verum omnino homini libero videatur non fuisse toleranda; deinde ita perspicua, ut ne ab ipso quidem, qui fecisset, in dubium vocaretur; deinde ejusmodi ut in eam is maxime debuerit animadvertere,

nach dem gänzlichen Untergang der Komitialgerichte allmählich auch die Schwurgerichte verschwanden und das Laienelement aus der Rechtsprechung verdrängt wurde, als die kaiserliche Gesetzgebung, hauptsächlich von polizeilichen Erwägungen geleitet, sich des Strafrechts annahm und der Beamte sich in der Rechtsprechung kontrolliert fühlte, da musste auch das Bedürfnis sich geltend machen nach einer gesetzlichen Feststellung der Fälle, in denen der Richter Rechtmässigkeit der Tötung annehmen durfte und sollte. Jetzt musste sich der Fall der Notwehr von den übrigen Fällen, mit denen er bisher zusammengeworfen worden war, abheben: Die Rechtmässigkeit der Tötung in Notwehr wird gesetzlich anerkannt. Hadrian entscheidet, dass, wer einen unsittlichen Angriff auf sich selbst oder eines der Seinigen durch Tötung des Angreifers abwehrt, straflos gelassen werden solle.[1]) Für denselben Fall und zugleich für den Fall eines räuberischen Angriffs bestimmt dasselbe der Jurist Paulus.[2]) Die ausdrückliche, gesetzliche Erklärung, dass die Tötung in Notwehr eine rechtmässige sei (jure cæsum videri), findet sich erst in einem Gesetz des Kaisers Gallienus a. d. J. 265 n. Chr.[3]) Nunmehr versuchen die Juristen auch, die Straflosigkeit zu begründen; sie erklären: adversus periculum naturalis ratio permittit se defendere.[4]) — In der nachklassischen Zeit erklärt u. a. der Kirchenvater Johannes Chrysostomus, dass es vor Gericht zur Verteidigung genüge, wenn der Angeklagte nachweise, dass er sich gegen Gewalt gewehrt habe; dann werde er freigesprochen, ja es bleibe überhaupt kein Vorwurf mehr übrig (Wegfall der Rechtswidrigkeit). Freilich ist gerade die Kirche der Ausbildung der Idee der Notwehr nicht günstig gewesen; so führen u. a. die Kirchenväter Lactantius[6]) und Ambrosius aus, die Tötung eines Menschen sei unter allen Umständen

---

qui animadverterit; ut non tam rectum, non tam fuerit honestum, in judicium illam rem pervenire, quam eo modo atque ab eo vindicari, quomodo et a quo sit vindicata; postea sic rem fuisse apertam, ut judicium de ea re fieri, nihil attinuerit

[1]) Dig. XLVIII, 8, 1, 4.

[2]) Sent. V, 23, 8.

[3]) C. J. IX, 16, 3.

[4]) S. die Stellen bei Pernice, p. 75. Gelegentlich finden sich freilich auch andere Ideen; so wird in Nov. Valent. XIX, 2 die Tötung in Notwehr, vitandæ mortis necessitate admissum homicidium, mit dem homicidium casu admissum zusammengestellt und als homicidium involuntarium, wo „sola potest fortuna culpari", bezeichnet. Ähnlicher Gedanke bei Johannes Chrysostomus.

[5]) Or. de fat. et provid. III.

[6]) Instit. VI, 20; vgl. auch Cyprian ep. 56 (ad Thibarit.), c. IV.

verboten (occidere hominem semper nefas), und Ambrosius operiert dabei ausdrücklich mit dem Fall der Notwehr; er bespricht auch einen Fall von Notstand, den auch heute noch als Schulbeispiel oft erwähnten Fall der zwei Schiffbrüchigen, die sich an dieselbe rettende Planke klammern; sie trägt nur einen; darf der eine den andern ins Wasser stossen und töten, um so sich selbst zu retten? Der Kirchenvater entscheidet: nein, auch dann nicht, wenn er der Weisere ist und dem Gemeinwesen sein Leben wertvoller ist als das des andern. [1]) —

Was nun weiter die Behandlung der Thatseite des Verbrechens anbelangt, so hat das Gesetz zwischen Vollendung, Versuch und Vorbereitungshandlung nicht geschieden. Man sieht auf den Willen, nicht auf den Ausgang,[2]) die Absicht steht für die That,[3]) sagen die Quellen. Freilich, der blosse Gedanke, der rein innere Vorgang der Willensbildung, wird auch hier nicht bestraft; sobald sich aber der Wille irgendwie in einer Handlung geäussert hat und so für das Recht greifbar geworden ist, ist die Anwendung des Gesetzes gegeben. So wird schon der bestraft, der in Tötungsabsicht mit einer Waffe umher gegangen ist oder in Tötungsabsicht Gift fabriziert oder gekauft hat.[4]) Die Bestimmungen des Gesetzes sind in der Praxis auch zur Anwendung gekommen. So entscheidet Hadrian: [5]) wer in Tötungsabsicht einen andern schlägt, wird als Mörder bestraft, auch wenn nicht der Tod, sondern nur eine leichte Verletzung resultiert; der Jurist Paulus: [6]) wer töten wollte, aber wegen irgend eines Zufalls nicht zum Ziel gelangte, wird als Mörder bestraft; der Jurist Marcian: [7]) wer Gift gekauft hat, um es seinem Vater zu reichen, wird mit der Strafe der Vatermörder bestraft, auch wenn er es nicht geben konnte.

Wir sind leicht geneigt, den Römern hier Mangel an Unterscheidungsvermögen vorzuwerfen. Aber man muss sich an die Verhältnisse erinnern, aus denen das Gesetz herausgewachsen ist: man will dem gemeingefährlichen Verbrechen wirksam entgegentreten, für Sicherheit und Ordnung sorgen; das führt zur Aufstellung des

---

[1]) De offic. min. III, 4, 27.
[2]) Bei Callistrat. D. XLVIII, 8, 14.
[3]) Paul. D. XLVIII, 8, 7.
[4]) Siehe oben pag. 19.
[5]) Bei Marcian D. XLVIII, 8, 1, 3.
[6]) Coll. I, 7, 1.
[7]) Marcian D. XLVIII, 9, 1.

Abschreckungsprinzips und zur Pönalisierung von Handlungen, die an und für sich das Recht gar nicht verletzten, sondern höchstens als ganz entfernte Gefährdungen des Rechts in Frage kommen können. Man straft zunächst nicht des eingetretenen Erfolges wegen, man will vielmehr die böse Gesinnung, den verbrecherischen Willen treffen, dessen Existenz und Gefährlichkeit sich ebenso wie im vollendeten Verbrechen auch im Versuch, ja sogar in der blossen Vorbereitungshandlung manifestieren kann. Kriminalpolitische Erwägungen sind zunächst ausschlaggebend gewesen; sie finden theoretische Begründung und Vertiefung in der Philosophie der Stoa, [1]) wie sie vor allem Seneca vorträgt; dieser führt u. a. aus: [2]) der Räuber ist schon ein Räuber, bevor er die Hände befleckt hat, denn er ist zum Töten gerüstet, er hat den Willen, zu plündern, zu erschlagen, die Nichtswürdigkeit beginnt nicht erst mit der That, die That bringt sie nur ans Licht. Und an einer andern Stelle: [3]) es kann einer schädlich sein, wiewohl er nicht geschadet hat — es giebt mir jemand Gift, aber es verliert seine Kraft, da es sich mit der Speise vermischt; dadurch, dass er es mir gab, ist er ein Verbrecher geworden, wenn er auch keinen Schaden gestiftet hat. Auch der ist ein Räuber, dessen Stoss ich durch Entgegenhalten des Kleides aufgefangen habe: omnia scelera etiam ante effectum operis, quantum culpæ satis est, perfecta sunt.

Von solchen Ideen aus musste man auch leicht zur Bestrafung eines Versuches mit untauglichen Mitteln kommen. Ein Beispiel bildet ein allerdings fingierter Fall bei Apuleius: [4]) ein Sklave hat, um zu vergiften, Gift bei einem Arzt gekauft; dieser durchschaut den Plan und giebt ihm statt Gift ein unschuldiges Mittel, das einen todesähnlichen längeren Schlaf herbeiführt. Das Verbrechen wird entdeckt, der Sklave verurteilt und hingerichtet, seine Herrin, die ihn angestiftet hatte, auf Lebenszeit verbannt. Ob ein römischer Jurist den Fall so entschieden hätte, kann mit Fug bezweifelt werden, bei der Ängstlichkeit, mit der er den Wortlaut des Gesetzes berücksichtigt, musste er hier daran Anstoss nehmen, dass kein Gift gegeben war.[5])

---

[1]) Hierzu besonders Pernice a. a. O., p. 105 ff.; Löffler, Schuldformen, I, p. 6, 9 ff. Vgl. auch unten p. 41.

[2]) Senec. de benef. V, 14, 2.

[3]) Senec. (ad Seren.) de constant. 7, 4.

[4]) Apul. metam. X, 4 ff.

[5]) Über die Behandlung des Versuchs mit untauglichen Mitteln im allgemeinen siehe Pernice a. a. O., p. 114.

Da das Gesetz Versuch und Vollendung gleich bestraft, fühlte man kein Bedürfnis, durch genaue Begriffsbestimmung das eine gegenüber dem anderen abzugrenzen. Der nämlichen Erscheinung begegnen wir in der Lehre von der Teilnahme: Gehülfe und Anstifter werden wie der Thäter bestraft; die formelle Handhabe dafür scheint man in den Gesetzesworten cuiusve dolo malo factum erit gefunden zu haben.[1]) —

Das cornelische Gesetz richtet sich gegen den verbrecherischen Willen; es straft, sobald dieser Wille in einer Handlung zu Tage getreten ist; es straft aber auch nur dann, wenn dieser Wille vorhanden ist: der nicht gewollte Erfolg wird dem Thäter nicht zugerechnet. Das Gesetz selbst scheint dies nicht ausdrücklich erklärt zu haben; an entscheidender Stelle droht es die Strafe demjenigen an, der einen Menschen getötet hat (qui hominem occiderit); über die Schuld ist nichts bestimmt, namentlich ist nicht gesagt, dass die Tötung dolo malo erfolgt sein müsse.[2]) Aber bei der An-

[1]) So Rein, Kriminalr. d. Röm., p. 191, 199 (wo aber auf Zeile 12 statt „keine": „eine" zu lesen ist). Dass der Anstifter (mandator cædis) wie der Mörder bestraft wird, sagt Paulus Sent. V, 23, 10 (cf. III, 5, 12) ausdrücklich; dass der Gehülfe ebenso behandelt wird, lehrt Ulpian D. XLVIII, 9, 6 und 7 (wo allerdings von Bestrafung nach der lex Pompeia de parricidiis die Rede ist, welche aber die Worte: occiderit cuiusve dolo malo id factum erit auch enthielt, s. o. p. 18, Anm. 9). Aus diesen Stellen geht übrigens hervor, dass der Gehülfe, für den der Qualifikationsgrund nicht zutrifft, doch, wie der Thäter, mit der Strafe des qualifizierten Mordes bestraft wird. — Die Bestrafung des Gehülfen könnte auch mit den Worten mortis causam præstare (vgl. Ulp. D. IX, 2, 11, 1) in Verbindung gebracht werden, wenn diese Worte im cornelischen Gesetz stehen würden. Das nimmt Zumpt, Kriminalr. d. röm. Rep. II, 2, p. 24, an, aber ohne genügenden Grund. Die Worte erscheinen nur bei Paulus (Coll. I, 4, 1; Sent. V, 23, 1 = Coll. I, 2, 1 = Coll. VIII, 4, 1). Dieser scheint aber damit nur die Gesetzesworte cuiusve dolo malo factum erit — die er weglässt — wiederzugeben; man vergleiche Ulp. Coll. I, 3, 1 und Paul. Coll. I, 4, 1. Daraus, dass sich die Worte mortis causam præstare bei Quintilian finden, folgt nicht, dass sie im Gesetz standen. Der Ausdruck ist, wie ein Blick auf den Digestentitel IX, 2 zeigt, in der Rechtssprache durchaus üblich, vielleicht hat ihn hier Labeo eingebürgert, Ulp. D. IX, 2, 9 pr.; Quintilian mochte ihn wählen, weil er vom Kausalzusammenhang sprechen wollte. — Im übrigen ist zu bemerken, dass Fälle von Beihülfe durch specielle Gesetzesbestimmungen direkt getroffen werden können (Bestimmungen über venenum vendere etc.) und dass für einen besonderen Fall von Begünstigung durch das Senatusconsultum Silanianum Strafe angedroht wird, ac si lege, quæ de sicariis lata est, facinoris noxius fuerit, Ulp. D. XXIX, 5, 3, 12.

[2]) Zumpt, Kriminalrecht der röm. Rep. II, 2, p. 10, 13, stellt die Sache so dar, als ob zu den Worten qui hominem occiderit „als wesentliche Bedingung die böse Absicht hinzugefügt" wäre; das ist durchaus unrichtig; es heisst occiderit

wendung des Gesetzes scheint darüber nie ein Zweifel geherrscht zu haben, dass nur die Tötung in Tötungsabsicht, nur die vorsätzliche Tötung, unter das Gesetz falle. So wird in den Quellen beständig darauf abgestellt, ob animus occidendi, voluntas occidendi, dolus, dolus malus vorliege oder nicht; fehlt dieser Wille, so fällt die That nicht unter das Gesetz und bleibt gänzlich straflos. Einige Beispiele mögen dies beweisen.

Hadrian [1]) entscheidet: wer einen Menschen getötet hat, aber ohne Tötungsabsicht (animus occidendi), pflegt freigesprochen zu werden; Caracalla: [2]) wenn der Petent nachweist, dass er nicht mit Tötungsabsicht (animus occidendi) die Justa getroffen habe, so soll er nicht mit der Tötungsstrafe belegt werden; Alexander Severus: [3]) wenn derjenige, für den ihr eine Eingabe gemacht habt, nicht mit Absicht (dolo) den Tod herbeigeführt hat, so soll er nichts fürchten, denn ein Verbrechen liegt erst vor, wenn der Wille, zu töten (voluntas occidendi), vorhanden ist; Diocletian: [4]) Julius Antoninus behauptet, dass er die Tötung nicht absichtlich (voluntate) begangen habe, es sei ein Zufall (casu fortuito) gewesen, dass der Steinwurf den Tod eines Menschen herbeigeführt habe; wenn das so ist und kein Zweifel darüber besteht, so soll er von Furcht und Verdacht befreit sein.

Also beständig die Gegenüberstellung: Tötung mit Tötungsabsicht, Strafe des sullanischen Gesetzes — Tötung ohne Tötungsabsicht, Freisprechung. Jede Tötung, bei welcher der animus occidendi fehlt, erscheint als eine rein kasuelle, als eine keineswegs gewollte und daher keineswegs imputierbare. [5]) Die Frage, ob nicht

---

cuius*ve* dolo malo factum erit. — Gegen die Annahme, dass das Gesetz ausdrücklich dolus malus gefordert habe, spricht auch die Thatsache, dass in den einschlägigen Quellenentscheidungen höchst selten von „dolus malus" des Thäters gesprochen wird. In den kaiserlichen Konstitutionen finden sich regelmässig nur die im Text erwähnten Wendungen voluntas o., animus o.; nur einmal (Alex. Coll. I, 9) wechselt dolus mit voluntas occidendi ab; dolo malo finde ich nur bei Papin. Coll. IV, 9; sponte dolove malo bei Modestin. D. XLVIII, 8, 16, dolus bei Paul. D. XLVIII, 8, 7 und XLVIII, 19, 38, 5. All dies beweist das Fehlen einer gesetzlichen Bezeichnung der Schuld; vgl. auch malo animo bei Marcian. D. XLVIII, 8, 3, 2.

[1]) Ulp. Coll. I, 6, vgl. Marcian. D. XLVIII, 8, 1, 3 und Paul. Coll. I, 7, 1.

[2]) Coll. I, 8 = C. J. IX, 16, 1.

[3]) Coll. I, 9.

[4]) Coll. I, 10 = C. J. IX, 16, 4.

[5]) Die in Anm. 3 citierte Stelle fährt fort: ea quæ ex improvisu casu potius quam fraude accidunt, fato plerumque non noxæ imputantur; ähnlich noch nov. Val. XIX (de homicidiis casu an voluntate factis).

vielleicht, wenn die Absicht, zu töten, fehle, doch wenigstens eine andere Schuldform, Fahrlässigkeit, vorliege, wird gar nicht aufgeworfen, wiewohl sie sich in all den citierten Fällen — man greife nur etwa den letzten (Steinwurf) heraus — geradezu aufdrängen musste. [1])

Man kann sich dies nur erklären durch die Annahme, dass den Römern auf dem Gebiet des öffentlichen Strafrechts der Begriff der Fahrlässigkeit nicht geläufig gewesen ist: auch die fahrlässige Tötung erscheint vor dem Gesetz als eine kasuelle Tötung. Man erkennt mit Recht in dieser ausschliesslichen Betonung des Vorsatzes eine besondere Eigentümlichkeit der sullanischen Gesetzgebung. [2])

Auf die Dauer freilich konnte man mit dieser Freigebung jeder nichtvorsätzlichen Tötung nicht auskommen; je mehr der Staat seiner Aufgaben sich bewusst wurde und sich bestrebte, für öffentliche Ordnung und für Sicherheit der Person zu sorgen, um so mehr musste sich das Bedürfnis geltend machen, unter Umständen auch gegen das nicht gewollte Unrecht einzuschreiten. Die Reaktion gegen die Einseitigkeit des sullanischen Gesetzes konnte nicht ausbleiben; sie liess aber lange auf sich warten. Erst seit Hadrian, mit dessen Regierung auch auf dem Gebiete des Strafrechts eine neue Ära beginnt, finden sich Entscheidungen, die auch bei Fehlen des animus occidendi Strafe eintreten lassen. Die Fälle sind isoliert; sie sind stetsfort als Ausnahmen behandelt worden, in denen sich die Bestrafung der nicht gewollten Tötung durch die Besonderheit der thatsächlichen Verhältnisse rechtfertigt; Regel ist auch in nachhadrianischer Zeit: Straflosigkeit der nicht gewollten Tötung.

Solche Ausnahmefälle finden sich in folgenden Quellenentscheidungen:

In der Provinz Baetica haben junge Leute bei einem Gastmahl den Claudius Lupus geprellt, d. h. auf einem Mantel in die Höhe geworfen; [3]) durch ein nicht näher bezeichnetes Verschulden (culpa) [4]) des Marius Euaristus, aber ohne irgend welche feindliche Absicht desselben, fällt der Geprellte so unglücklich auf die Erde, dass er nach fünf Tagen stirbt. Der Statthalter Ignatius Taurinus be-

---

[1]) Vgl. Binding, culpose Verbrechen im röm. Recht, I, p. 11.

[2]) Vgl. unten p. 41, 42.

[3]) Der Fall bei Ulp. Coll. I, 11, 1—4, vgl. D. XLVIII 8, 4, 1; vgl. dazu namentlich: Bindung, Normen II, p. 369 ff., Pernice, Labeo II (1. Aufl.), p. 380—383, Löffler, Schuldformen p. 104—106.

[4]) Culpa ist hier (§ 2) nicht Fahrlässigkeit, sondern Verschulden schlechthin, wie dies auch aus § 3 hervorgeht: moderatus es pœnam ad modum culpæ; vgl. zu diesem Gebrauch von „culpa“ Pernice, Labeo II (1. Aufl.), p. 244.

straft den Euaristus mit fünfjähriger leichter Verbannung (relegatio) und verurteilt ihn überdies zur Bezahlung von 2000 Sesterzien an den Vater Lupus, da dieser seine Armut nachgewiesen hatte; der Kaiser Hadrian, dem die Entscheidung im Wege der Consultatio vorgelegt wird, billigt sie durch Reskript. — Auf jeden Fall fehlte hier der animus occidendi; die vorhandene Schuld wird von Ignatius Taurinus als culpa cupiditatis, von dem referierenden Juristen Ulpian als lascivia[1]) (per lasciviam mortis causam præstare) bezeichnet; Hadrian selbst rechnet die Tötung unter die kasuellen. Die lex Cornelia war nicht anwendbar; trotzdem wird Bestrafung angeordnet und gutgeheissen, „damit die anderen jungen Leute dieses Alters dadurch gebessert werden".

Über Sinn und Bedeutung dieser Entscheidung herrscht Streit;[2]) die Schlussworte über den Zweck der Strafe und die Charakterisierung der Schuld als lascivia machen aber wahrscheinlich, dass die Bestrafung erfolgt, weil die jungen Leute in übermütiger Laune einen unpassenden Scherz sich erlaubt haben, ohne sich um die möglichen Folgen ihres Thuns zu bekümmern. Dass ein animus occidendi nicht vorliege und die lex Cornelia daher nicht zur Anwendung gelangen könne, gab man zu, aber es schien ein Grad von Schuld vorzuliegen, der energisch Repression verlangte und die Verhängung einer wenn auch leichten Strafe rechtfertigte.[3])

Zu dieser Entscheidung Hadrians gesellt sich eine andere, die — kaum mit Recht — auf denselben Kaiser zurückgeführt wird.

---

[1]) Über diesen Ausdruck im allgemeinen Binding a. a. O., p. 366 ff.; Pernice a. a. O., v. Tuhr, Notstand im Civilrecht, p. 124, 125, Löffler a. a. O., p. 83 ff.

[2]) Ein sicheres Urteil lässt sich deswegen nicht abgeben, weil wir nicht erfahren, worin das Verschulden des Euaristus gefunden wurde. Binding a. a. O., p. 371, nimmt an, „er habe aus Frivolität irgend eine Veranstaltung absichtlich getroffen, damit Claudius recht schlecht niederfalle; sei's nun, dass er das Fallen des Claudius auf die Erde oder auf irgend einen harten oder gar spitzen Gegenstand, den er unterhielt, bewirkte". Gegen diese Annahme, und in der Hauptsache, wie oben: Pernice a. a. O. und Löffler a. a. O. Euaristus wird den Unfug in Scene gesetzt und geleitet haben.

[3]) Die Strafe der fünfjährigen Verbannung ist schon in der Entscheidung des Ignatius festgesetzt und wird von Hadrian nur bestätigt. Man wird aber daraus, dass dieselbe Strafe für cædes imprudens schon bei Seneca und Quintilian erwähnt wird, nicht — wie dies Leist, græco-ital. Rechtsgesch., p. 370, zu thun scheint — schliessen dürfen, dass schon in vorhadrianischer Zeit das *römische Strafrecht* die nichtvorsätzliche Tötung mit fünfjähriger Verbannung geahndet habe. Wohl aber mag Ignatius Taurinus sich bei seiner Entscheidnng an solche rhetorische Schulbeispiele erinnert haben.

Epaphroditus hat in einer Schlägerei ohne animus occidendi mit einem Schlüssel oder einem eisernen Geschirr eine tödliche Wunde beigebracht; es soll eine leichtere Strafe eintreten, die Tötung, meint der referierende Jurist Marcian, sei hier casu magis quam voluntate erfolgt; die lex Cornelia kommt nicht zur Anwendung. Man wird diese Entscheidung [1]) mit der eben erwähnten zusammenhalten müssen. Auch hier sind polizeiliche Erwägungen ausschlaggebend; wer sich, wenn auch ohne die Absicht, zu töten, an einer Schlägerei, zumal mit einem eisernen Gegenstand, [2]) beteiligt, wird in gewissem Umfang haftbar gemacht für die vielleicht auch nicht übersehenen Folgen, die aus dieser Schlägerei hervorgehen können. So gehören beide Fälle, der des Euaristus und der des Epaphroditus, in das streitige Gebiet hinein, wo auch heute die Abgrenzung zwischen Fahrlässigkeit und den sog. besonderen Arten des Vorsatzes im konkreten Fall Schwierigkeiten bereiten kann.

Dagegen ist öffentliche Bestrafung einer rein fahrlässig begangenen Tötung in den Quellen nur einmal nachweisbar. Paulus erklärt in den Digesten (XLVIII, 8, 7) ausdrücklich, dass für das sullanische Gesetz eine Gleichstellung von dolus und culpa lata nicht statthabe, und zeigt dies an zwei Fällen schwerer Fahrlässig-

---

[1]) Vgl. Ulp. Coll. I, 6, 1—4, Paul. Coll. I, 7, 1, Marcian D. XLVIII, 8, 1, 3. Das Reskript hat, wiewohl es aus mehr als einem Grunde Bedenken erregt, wenig Beachtung gefunden; ausführlicher nur Binding, culpose Verbrechen im röm. R. I, p. 6 ff. Aus den Referaten von Ulpian und Paulus geht hervor, dass Marcian ungenau berichtet; Hadrian hatte schlechtweg auf das Vorhandensein des animus occidendi abgestellt und bei Fehlen desselben Freisprechung angeordnet. Dagegen halte ich es durchaus für denkbar, dass zu Marcians Zeit der Fall so entschieden wurde, wie er behauptet; man berücksichtige, dass zu seiner Zeit bereits wenigstens für einen Fall (s. u. p. 35) Bestrafung fahrlässiger Tötung nachweisbar ist und dass Paul. Coll. I, 7, 2 die Tötung in rixa besonders behandelt. Vielleicht hat Marcian (? die Kompilatoren ?) in seinem Referat mit dem Reskript Hadrians, welches Ulp. Coll. I, 6 im Wortlaut giebt und welches die Tötung in rixa nur nebenbei erwähnt, ein anderes (von wem ?) zusammengeworfen, das sich speciell auf die Tötung in rixa bezog und vielleicht bei Paul. Coll. I, 7, 2 zu suchen ist. Jedenfalls ist das Referat Marcians nicht in Ordnung; die Redaktion zeigt das deutlich, die Worte leniendam esse pœnam lassen den Gedanken aufkommen, es handle sich um eine unter die lex Cornelia fallende Tötung, man würde erwarten: lege Cornelia quidem non teneri, attamen leviori pœna afficiendum esse.

[2]) Von dem Gegenstand, mit welchem geschlagen wurde, wird mehrmals auf den Willen des Schlagenden geschlossen: nam si gladium strinxerit et in eo (telo?) percusserit, indubitate occidendi animo id eum admisisse. Besonders ausführlich und durchaus beachtenswert hierüber Basil. epist. 188, cap. VIII (Migne, patrolog. græc. lat. XXXII, p. 675—678).



keit; einen dieser Fälle erwähnt er auch in seinen Sententiæ (V, 23, 12), wie uns diese durch das römische Gesetzbuch der Westgoten erhalten sind: ein Baumputzer (putator) sägt einen Ast ab und lässt ihn vom Baum herab auf die Erde fallen; er unterlässt es, durch Zuruf die Passanten zu warnen, ein solcher wird durch den Ast zu Tode getroffen. Paulus erklärt hier: die That fällt, weil die Tötungsabsicht fehlt, nicht unter die lex Cornelia, aber der Baumputzer wird in die Bergwerke geschickt (etsi in legem non incurrit, in metallum tamen datur). Will man der westgotischen Überlieferung nicht geradezu die Glaubwürdigkeit absprechen, wozu m. E. kein Grund vorhanden ist,[1]) so liegt hier Bestrafung reiner Fahrlässigkeit[2]) vor. Ob der Jurist ein Kaisergesetz vor Augen hatte und aus welcher Zeit solche Bestrafung datiert, lässt sich nicht ermitteln. Festzuhalten ist, dass die Fahrlässigkeit als eine besonders schwere erschien und die Strafe geringer ist, als bei vorsätzlicher Tötung.[3]) Von einer allgemeinen Bestrafung fahrlässiger Tötung kann keine Rede sein;[4]) für eine Bestrafung von Fällen blosser culpa levis fehlt jedes Beispiel.

Eine ganz eigentümliche Bestrafung nichtvorsätzlicher Tötung tritt in einem besonderen Falle von Vergiftung ein. Das cornelische Gesetz hatte das Halten, Zubereiten etc. von Gift nur verboten, wenn es hominis necandi causa geschah; nun kam es aber vor, dass

[1]) Es ist m. E. nicht auffällig, dass Paulus in der Digestenstelle von der extraordinären Bestrafung des putator nicht spricht; die Stelle ist der Schrift de publicis judiciis entnommen; hier genügte es, festzustellen, dass die Tötung nicht als crimen publicum in Betracht komme.

[2]) Binding, der in der culpa lata einen Vorsatz ohne gemeines Motiv erblickt, nimmt Normen II, p. 373, an: „der Thäter handelt weder unabsichtlich noch geradezu mit animus occidendi, wohl aber sieht er den Menschen unten und wirft ihm den Ast auf den Kopf“. Dagegen mit Recht Pernice, Labeo II (1. Auflage), p. 387—389, Löffler, Schuldformen I, p. 106—108.

[3]) Angedroht ist pœna metalli, während zur Zeit des Paulus im Fall der vorsätzlichen Tötung Todesstrafe eintritt, s. u. p. 40; die pœna metalli ist übrigens nur für den humilior gemeint (der putator ist gewiss ein solcher), den honestior würde in dem nämlichen Falle voraussichtlich Relegation und Verlust eines Teils des Vermögens treffen (cf. Paul. Coll. I, 7, 2 und D. XLVIII, 19, 38, 5); die Strafe für den humilis ist also dieselbe, wie in dem Fall der Tötung in rixa bei Paul. Coll. I, 7, 2.

[4]) Das ist der richtige Grundgedanke der kleinen Schrift von Binding: culpose Verbrechen im röm. R. I; da nach Binding die culpa lata keine Fahrlässigkeit, sondern Vorsatz ist, kennt nach seiner Lehre das römische Recht überhaupt keine Bestrafung fahrlässiger Tötung.

man Gift auch zu andern Zwecken gebrauchte; man schrieb giftigen Substanzen die geheimnisvolle Kraft zu, Liebe zu erwecken, die Conception zu befördern oder zu hindern, einen Abortus herbeizuführen.[1]) In der Kaiserzeit spielten diese Zaubertränke eine grosse Rolle;[2]) führte das Gift den Tod herbei, so fiel der, welcher den Trank gegeben, nicht unter die lex Cornelia; er hatte ja nicht dolo, nicht malo animo, gegeben. Aber solches Treiben war gefährlich und bedenklich; um ihm zu steuern, verbot man spätestens in der Zeit des Juristen Paulus (Beginn des dritten Jahrhunderts) die Anwendung solcher Zaubertränke und stellte sie unter selbständige Strafe; wer so Gift giebt, wird bestraft, auch wenn er eine böse Absicht nicht hatte, auch wenn ein schädigender Erfolg sich nicht einstellt;[3]) tritt aber der Tod ein, so wird dieselbe Strafe verhängt, die für die vorsätzliche Tötung zur Zeit des Paulus angedroht ist: Todesstrafe;[4]) der ungewollte Erfolg, welcher zu der an sich reprobierten Handlung hinzutritt, wird zugerechnet, wie wenn er gewollt wäre.[5]) Das ist eine durchaus singuläre Erscheinung, die die Römer selbst nur mit der Berufung auf das malum exemplum, also mit dem Abschreckungszweck, motivieren; wie durchaus aussergewöhnlich ihnen selbst hier die Bestrafung wegen eines nicht gewollten Erfolges erschien, geht daraus hervor, dass sie noch im vierten Jahrhundert von dem juristisch gebildeten Kirchenvater Basilius als Kuriosum hingestellt wird.[6])

---

[1]) Marcian D. XLVIII, 8, 3, 2, Paul. D. XLVIII, 19, 38, 5 (= sent. V, 23, 14): medicamenta ad conceptionem dare, abortionis aut amatorium poculum dare.

[2]) Vgl. Friedländer, Sittengeschichte I, p. 338 ff.

[3]) Eine Vergleichung der in Anmerkung 1 citierten Stellen macht wahrscheinlich, dass die von Marcian erwähnte Bestimmung eines Senatusconsultum aus unbekannter Zeit später im Sinn des paulinischen Referats verschärft wurde.

[4]) Siehe unten p. 40.

[5]) Wie im Text: Löffler, Schuldformen I, p. 87.

[6]) Ich setze die nirgends citierte Stelle, die eine Bestätigung der im Text gegebenen Erklärung der Digestenfragmente giebt, bei; sie findet sich in den bereits oben, p. 34 Anm. 2, erwähnten Ausführungen über beabsichtigte *(ἑκούσιος)* und unbeabsichtigte *(ἀκούσιος)* Tötung und lautet in der lateinischen Übersetzung: ... si quis propter aliquam aliam causam (d. h. nicht occidendi causa) curiosum pharmacum miscuerit et interfecerit, id pro voluntario ducimus; ut sæpe faciunt mulières, quæ quibusdam incantationibus et amuletis ad sui amorem aliquos attrahere conantur dantque eis pharmaca mentibus tenebras offundentia. *Hæ ergo, si interfecerint, etiamsi aliud volentes, aliud fecerint, tamen propter curiosum et prohibitum opus inter voluntarios homicidas reputantur.* Itaque et quæ præbent pharmaca abortum cientia, sunt et ipsæ homicidæ, sicut et quæ venena fetum necantia accipiunt.

Handelte es sich bisher immer um eine aussergewöhnliche, nicht nach dem sullanischen Gesetz, sondern extra ordinem erfolgende Bestrafung einer nicht vorsätzlichen Tötung, so sind andrerseits im Laufe der Zeit auch auf dem Gebiet des vorsätzlichen Verbrechens Änderungen eingetreten. Unter das sullanische Gesetz fällt jede Tötung, sofern der animus occidendi vorhanden ist; wie dieser zu stande gekommen und in welcher Gemütsstimmung er gefasst worden ist, ist gleichgültig. Auch der nicht in ruhiger Überlegung, sondern in der Aufwallung und im Ungestüm gebildete Tötungswille lässt die That unter das cornelische Gesetz fallen.[1]) Eine Unterscheidung zwischen Mord und Totschlag wird nicht gemacht.

Nur für einen einzigen Fall lässt sich eine besondere Behandlung des im Affekt gefassten Vorsatzes nachweisen. Wenn der Ehemann seine Ehefrau, die er im Ehebruch ertappt, in der plötzlichen Aufwallung seines gerechten Zornes (dolor justus, honestissimus calor) erschlägt,[2]) so soll ihn eine leichtere Strafe (d. h. als die Strafe des sullanischen Gesetzes) treffen; er wird nur mit leichterer Verbannung (Relegation) bestraft. So soll zuerst Antoninus Pius entschieden haben, später Marc Aurel und Commodus.[3]) Nach dem Wortlaut dieser Kaisergesetze und den Referaten der klassischen Juristen liegt hier durchaus vorsätzliche Tötung vor; es wird ausdrücklich erklärt, dass die That unter die lex Cornelia falle;[4]) es soll nur ausnahmsweise Milderung der Strafe eintreten. Die Vorstellung, dass der Affekt allgemein, oder wenigstens im vorliegenden Falle, den Vorsatz ausschliesse, dass er eine Geistesverwirrung (per-

---

[1]) Vgl. dazu im allgemeinen etwa Binding, Normen II, p. 346, 347, Brunnenmeister, Tötungsverbrechen, p. 136 ff., und Löffler, Schuldformen, p. 82.

[2]) Es ist oben p. 21 gezeigt worden, dass die lex Julia de adulteriis dem Ehemanne das Recht, die Ehefrau zu töten, genommen hat.

[3]) Vgl. namentlich Ulp. D. XLVIII, 5, 39, 8, Paul. Coll. IV, 3, 6; 12, 4, Marcian, D. XLVIII, 8, 1, 5, Papin. Coll. IV, 10; vgl. auch Alex. C. J. IX, 9, 4.

[4]) Die Bemerkung, dass die That des Ehemannes unter die lex Cornelia falle, ist geeignet, eine sehr schwierige Frage der Entscheidung näher zu bringen. Wir kennen den Katalog der Personen, deren Tötung nach der lex Pompeia als parricidium betrachtet werden sollte, nicht genau; Marcian in D. XLVIII, 9, 1 nennt viel mehr Personen als Paul. Sent. V, 24, 1; ersterer nennt u. a. auch die Ehefrau, letzterer nicht. Die im Text besprochenen Quellenstellen lassen die Tötung der Ehefrau nie als parricidium unter die lex Pompeia, sondern immer als homicidium unter die lex Cornelia fallen. Das macht wahrscheinlich, dass der Katalog des Paulus der genaue oder wenigstens genauere ist und dass in D. XLVIII, 9, 1 eine spätere Erweiterung des Personenkreises (vielleicht durch das Gesetz Constantins in C. J. IX, 17, 1) vorausgesetzt ist. Vgl. auch Venul. D. XLVIII, 2, 12, 4.

turbatio animi) herbeiführe, die den Wollenden rechtlich als einen Nichtwollenden erscheinen lasse,[1]) findet sich allerdings gelegentlich auch in der römischen Litteratur,[2]) hat aber mit dem römischen Strafrecht nichts zu schaffen. Eine besondere Berücksichtigung des Affekts in anderen Fällen der Tötung lässt sich nicht nachweisen.

Man wird sich bei dieser Behandlung der Schuldlehre kaum darüber wundern, wenn man in den Quellen subtilen Untersuchungen über den Begriff des Kausalzusammenhanges und das Verhältnis von Kausalität und Verschuldung nicht begegnet. Beides wird regelmässig zusammengeworfen; „da culpa bei den Juristen „Verschuldung“ bezeichnet, so liegt ihnen der Begriff von causa, Ursache, gleich mit darin“;[3]) umgekehrt wird der Ausdruck causam [mortis] præstare von ihnen regelmässig nur da verwendet, wo der verursachte Erfolg dem Thäter in irgend einer Weise zur Schuld angerechnet werden soll.

Nur in Rhetorenschriften findet sich gelegentlich eine, man möchte sagen moderne, Unterscheidung von Kausalität und Schuld. Ein hübsches Beispiel dafür giebt Quintilian.[4]) Junge Leute, die miteinander zu tafeln pflegen, treffen sich zum gemeinsamen Mahle am Meeresstrand; einer bleibt aus; die anderen errichten ihm zum Scherz einen Grabhügel und schreiben seinen Namen darauf. Der Vater dieses Jünglings kehrt von einer überseeischen Reise zurück und landet gerade an derselben Stelle; er liest die Grabschrift seines Sohnes und erhängt sich vor Trauer. Die jungen Leute werden angeklagt, weil sie die Ursache des eingetretenen Todes seien (causa mortis fuistis). Der Ankläger — so dociert Quintilian — wird sich auf den Standpunkt stellen: der, durch dessen That es dazu kam, dass jemand starb, der ist causa mortis; der Verteidiger wird ant-

---

[1]) Dies ist die Auffassung, die nach Leist, græco-ital. Rechtsgesch. p. 350 ff., 392, die einschlägigen Bestimmungen des griechischen und des römischen Strafrechts beherrschen soll. Vgl. dagegen (mit Recht) Brunnenmeister, Tötungsverbrechen, p. 134 ff.

[2]) S. z. B. Cicero de inv. II, 5, 17: impulsio est, quæ sine cogitatione per quandam affectionem animi facere aliquid hortatur, ut amor, iracundia, ægritudo, vinolentia, et omnino omnia, in quibus animus ita videtur affectus fuisse, ut rem perspicere cum consilio et cura non potuerit: et id, quod fecit, impetu quodam [animi] potius quam cogitatione fecerit. Andere Stellen bei Leist, p. 324. Vgl. auch Senec. de ir. II, 1 ff., wo untersucht wird: ira utrum judicio an impetu incipiat. Über die Bedeutung von „impetus“ in den Rechtsquellen s. namentlich Pernice, Labeo II (1. Aufl.), p. 246, 247; Löffler, Schuldformen, I, p. 80 ff.

[3]) So Pernice, Labeo II (2. Aufl.), p. 119.

[4]) Quint. inst. or. VII, 3, 31 ff.



worten: nein, nur der, der wissentlich etwas that, was notwendig den Tod eines Menschen herbeiführen muss. Der Ankläger wird argumentieren: wenn ihr es nicht gethan hättet, so wäre er nicht gestorben; der Verteidiger wird entgegnen: nicht überall, wo Kausalität vorhanden ist, ist auch Schuld vorhanden.[1] —

Die Strafe, die Sulla gleichmässig für alle im Gesetz erwähnten Verbrechen angeordnet hatte, war die Strafe der Versagung von Wasser und Feuer, aquæ et ignis interdictio, eine Strafe lebenslänglicher Verbannung, bei der aber der Verurteilte nicht zwangsweise fortgeschafft, sondern nur — durch das Verbot, auf heimischem Boden von Wasser und Feuer Gebrauch zu machen — indirekt zur Auswanderung genötigt wird; Vermögensverlust hat die Strafe nicht zur Folge; auch das Bürgerrecht bleibt unberührt. Die Strafe hielt den Verurteilten von Rom, vom politischen Centrum, fern; sie bedeutete viel für den, dem Beteiligung am öffentlichen Leben Bedürfnis war, wenig oder nichts für den, der ein solches Bedürfnis nicht hatte. Sie mochte sich als Strafe für politische Vergehen wohl eignen; sie für den Mord androhen, bedeutete Verzicht auf eine wirksame Verfolgung des schwersten der gemeinen Verbrechen. In der Mehrzahl der Fälle wurde diese Strafe nicht als ein Übel empfunden; man hat das aristokratische Milde genannt;[2] richtiger sagt man: es ist ein Skandal.[3] Das hat man denn auch in späterer Zeit wohl gefühlt und in stets wachsendem Masse im Interesse der allgemeinen Sicherheit die Strafe verschärft.

Zunächst hat Cäsar die Einziehung der Hälfte des Vermögens angeordnet;[4] dann tritt in der Kaiserzeit an Stelle der „Versagung von Wasser und Feuer" die Strafe der Deportation;[5] der Verurteilte wird zwangsweise fortgeschafft und verliert das Bürgerrecht und sein ganzes Vermögen. Auch diese Strafe weicht allmählich[6] der Todesstrafe; im Beginn des dritten Jahrhunderts schreibt der Jurist Paulus:[7] Die Strafe der lex Cornelia ist Deportation.. es ist aber

---

[1] VII, 3, 33: non undecunque causa fluxit, ibi culpa est.

[2] v. Bar, Hdb. des deutsch. Strafr. I, p. 25.

[3] So Mommsen, Cosmopolis, 1896, Heft 1.

[4] Suet. Cæs. 42.

[5] Marcian. D. XLVIII, 8, 3, 5: Legis Corneliæ de sicariis et veneficis pœna insulæ deportatio est et omnium bonorum ademptio.

[6] Auf das allmähliche Vordringen der Todesstrafe weist der Erlass Hadrians in D. XLVIII, 19, 15 hin.

[7] Sent. V, 23, 1. Es giebt aber auch jetzt noch Personen, gegenüber denen die Todesstrafe nicht zur Anwendung kommt, s. Marcian. D. XLVIII, 8, 3, 5, Modest. D. XLVIII, 8, 16; über die Vereinigung dieser Stellen s. Rein, Kriminalrecht p. 420, 421.

entschieden worden, dass Personen höheren Standes die [einfache] Todesstrafe erleiden sollen; Personen niedrigeren Standes werden gekreuzigt oder den wilden Tieren vorgeworfen. Die Entscheidung, auf die der Jurist die allgemeine Einführung der Todesstrafe zurückführt, ist wohl mit Mommsen[1]) dem Kaiser Septimius Severus zuzuschreiben, von dem auch sonst bekannt ist, dass er den Beinamen des Strengen mit Recht führt. An diesem Resultat hat denn auch die Gesetzgebung der christlichen Kaiser nichts mehr geändert; unter Berufung auf Stellen der heiligen Schrift wird die Anwendung der Todesstrafe für jeden Fall des Tötungsverbrechens gefordert; in dem Ausspruch der Kaiser Valentinian, Theodosius und Arcadius, es solle den Mörder immer das Übel treffen, das er selber zugefügt, [2]) „begegnet uns deutlich der dem römischen Recht fremde, verhängnisvolle Gedanke obligatorischer Talion". [3])

Für einen besonderen Fall der Tötung war seit altersher eine besondere Form der Todesstrafe vorgesehen: Die Säckung (pœna culei)[4]) erscheint als Strafe der Verwandtentötung (parricidium). Das Gesetz des Sulla muss — wie aus der Rede Ciceros für den Roscius aus Ameria hervorgeht — diese besondere Strafe wenigstens für den Fall der Elterntötung vorbehalten haben; für die ersten Jahrzehnte der Kaiserzeit bezeugt Seneca eine überaus häufige Anwendung der Säckung; [5]) Hadrian schreibt sie aus-

---

[1]) Cosmopolis a. a. O.

[2]) C. J. I, 4, 3: homicida et parricida, quod fecit, semper expectet.

[3]) v. Bar, Handbuch d. deutsch. Strafrechts, I, p. 50; zum Talionsgedanken in der späteren Kaiserzeit überhaupt vgl. Mitteis, Reichsrecht und Volksrecht, p. 399, 400.

[4]) Vgl. im allg. Brunnenmeister a. a. O., p. 184 ff.

[5]) De clem. I, 23. — Sehr bestritten ist, was die lex Pompeia de parricidiis (s. o. p. 37, Anm. 4) bezüglich der Strafe bestimmt habe; die einen nehmen an, sie habe dem parricida (im Sinn des Gesetzes) die Säckung angedroht, die anderen, sie habe diese Strafe aufgehoben. Die erste Ansicht vertreten u. a. Walter, röm. Rechtsgesch. p. 822, Rein, Kriminalr. p. 457, Daude, de cap. pœn. p. 48 ff., Brunnenmeister a. a. O., p. 228 ff., Schulin, röm. Rechtsgesch. p. 141; für die andere Ansicht u. a. Geib, Lehrb. I, p. 61, Rudorff, röm. Rechtsgesch. I, p. 87, Binding, Grundriss p. 8, 17, v. Bar, Hdb. d. deutsch. Strafr. I, p. 25, Mommsen, Cosmopolis I (1896). Die letztere Ansicht dürfte die richtige sein. Zunächst ist gar nirgends (auch an den von Brunnenmeister a. a. O., p. 231 in der Mitte, citierten Stellen nicht) gesagt, dass die pœna culei in der lex Pompeia angeordnet gewesen sei, sie wird vielmehr überall als eine pœna more majorum instituta angesehen. Der Satz des Paulus in D. XLVIII, 9, 10 (pœna parricidii) stammt nicht aus der lex Pompeia, sondern aus dem in D. XXIX, 5, 13 erwähnten Senatusconsultum. Ausdrückliche Nachricht über die Strafsanktion der lex Pompeia ist nur bei Marcian D. XLVIII, 9, 1 zu finden: (parricidæ) ... pœna ea teneantur, quæ est legis

drücklich vor für die Tötung von Eltern und Grosseltern,[1]) Constantin für jeden Fall der Verwandtentötung.[2]) — Die Strafe besteht darin, dass der Schuldige zusammen mit einer Schlange, einem Affen, einem Hahn und einem Hund in einen Sack genäht und in das Meer geworfen wird; sofort nach dem Urteil wird ihm das Haupt verhüllt und hölzerne Sohlen unter die Füsse gebunden, damit sein Schritt die Erde nicht entweihe; dann wird er auf einem mit schwarzen Pferden bespannten Wagen an das Meer geführt, wo er zunächst mit roten Ruten gepeitscht und sodann in der erwähnten Weise vom Leben zum Tode gebracht wird. Wahrscheinlich ist diese Säckung von Hause aus keine Strafe, sondern eine Form des sog. procuratio prodigii,[3]) Fortschaffung eines monströsen Wesens: das Land soll endgültig und vollkommen von dem unnatürlichen Verbrecher befreit werden, der den Göttern nicht gefällig ist und Verderben über das Land bringt, das ihn birgt.[4])

Nimmt man all das Gesagte zusammen, so ergiebt sich: das Gesetz des Sulla charakterisiert sich durch eine starke Betonung des subjektiven Moments; die Strafe erscheint als eine pœna voluntatis, der Wille als der Träger der strafrechtlichen Verantwortlichkeit.[5]) Diese Grundidee führt einerseits zur Bestrafung von Ver-

---

Corneliæ de sicariis. Das kann aber nur heissen: den parricida trifft die (allgemeine) Strafe des cornelischen Gesetzes, also aquæ et ignis interdictio, die pœna culei ist damit aufgehoben. Die Erklärung Brunnenmeisters, den parricida treffe die Strafe, die nach der lex Cornelia für den Fall der Elterntötung vorbehalten werde, ist gezwungen, man würde dann auch eher erwarten: lege Cornelia, secundum legem Corneliam. — Auffällig bleibt bei unserer Lösung höchstens, dass die pœna culei bald nach der lex Pompeia wieder in Übung ist; das mag damit zusammenhängen, dass sie sich im Hausgericht stetsfort erhalten hat, vergl. Senec. de clem. I, 15, Senec. controv. III, 16.

[1]) D. XLVIII, 9, 9; vgl. aber auch D. XLVIII, 19, 15.

[2]) C. J. IX, 17, 1.

[3]) S. Brunnenmeister a. a. O., p. 191 ff., und die dort citierten; p. 197, Anm. 1, wird etruskischer Ursprung angenommen. Hauptstellen für die pœna culei: Modest. D. XLVIII, 9, 9, Constantin, C. J. IX, 17, 1, Cic. pro Rosc. Am. 25, 69 ff.

[4]) Vgl. Constantin l. c.: in mare projiciatur, ut omni elementorum usu vivus carere incipiat, ut ei cælum superstiti, terra mortuo auferatur; ähnlich Cic. l. c. 26, 72.

[5]) S. dazu namentlich Löffler, Schuldformen I, p. 67 ff.; es ist schon oben (p. 29) auf den Zusammenhang dieser Auffassung mit der Philosophie der Stoa hingewiesen worden. Löffler versucht nachzuweisen, dass die Stoa die Lehren des Aristoteles übernommen habe: „im grossen und ganzen ist die Schuldlehre des römischen Strafrechts nur eine vorzüglich gelungene Übertragung der ethischen Grundsätze des Aristoteles in das Juristische“ (p. 73).

such und blosser Vorbereitungshandlung, andrerseits zur ausschliesslichen Berücksichtigung der vorsätzlichen und zur Freigebung jeder nichtvorsätzlichen Tötung. Diese Lösung des gesetzgeberischen Problems ist für das römische Recht durchaus neu und überhaupt originell; das römische Strafrecht erhebt sich durch diese Behandlung des Verbrechens hoch über primitive Strafrechte und jene rohe Auffassung, die, ganz im Gegensatz zu unserem Gesetz, in einseitiger Betonung des Thatmoments, das Willensmoment ignoriert oder unterschätzt und die That wegen des eingetretenen Erfolgs bestraft, gleichviel ob dieser verschuldet ist oder nicht.

An dieser Grundidee hat auch die Kaiserzeit nicht gerüttelt; die Bestrafung des Versuchs und der Vorbereitungshandlung ist geblieben. In anderen Punkten hat die Entwicklung über das sullanische Gesetz hinausgeführt, ohne dass dieses eigentlich abgeändert oder gar aufgehoben worden wäre. Es blieb in Kraft: die spätere Zeit brachte Fragen zur Entscheidung, die Sulla wohl absichtlich offen gelassen hatte, und ergänzte so die Lücken; der kaiserlichen Gesetzgebung war die Möglichkeit gegeben, unter Respektierung der Volksgesetze und der durch diese geschaffenen crimina publica, durch neue Bestimmungen auch bisher freigegebene Handlungen unter Strafe zu ziehen und als crimina extraordinaria zu erklären.[1]) So verschwinden in der Kaiserzeit die letzten Reste der alten Rachezeit mehr und mehr;[2]) die Lehre von der Rechtswidrigkeit wird vertieft und so der Notwehrbegriff herausgeschält. Der einseitigen Betonung des Vorsatzes und der schablonenhaften Einteilung der Tötungen in gewollte und kasuelle tritt seit Hadrian das Bestreben entgegen, die Fälle zu individualisieren; dies führt einerseits zu einer allerdings noch schüchtern und nur selten auftretenden Bestrafung von besonders schweren Fällen nicht vorsätzlicher Tötung, andrerseits (noch seltener) zu einer Strafmilderung bei

[1]) Staatsrechtlich interessant ist übrigens, dass schon Antoninus Pius durch Reskript in das Geltungsgebiet der crimina publica eingreift; s. die Entscheidungen o. p. 37.

[2]) Der Rachegedanke treibt freilich noch hie und da seinen Spuk, auch in der christlichen Kaiserzeit; so muss das syrisch-römische Rechtsbuch noch ausdrücklich bestimmen (P. § 74): „wegen der Sache des Tötens; wenn ein Mann Streit macht oder er begeht eine schändliche List oder er tötet mit Hinterlist; wenn der Getötete einen Vater hat oder irgend einen anderen, der ihm nahe ist, und sein Blut fordert, so darf der für ihn Rache Fordernde ihn nicht mit eigener Hand töten, sondern er muss ihn übergeben den Machthabern, damit er Entschuldigung für seine Thaten von ihm fordere."

besonders gearteter vorsätzlicher Tötung. In direkter Opposition zu Sulla stellt sich die spätere Gesetzgebung in der Fixierung der Strafe; durch Verschärfung derselben sucht sie der Schwere des Verbrechens gerecht zu werden.

So bedeutet die Entwicklung, die wir vor uns sehen, einen Fortschritt. Der Jurist erkennt einen Werdeprozess wieder, von dem ihm einzelne Phasen anderwärts wohl deutlicher und vollkommener entgegengetreten sind. Die Entwicklung zeigt den engen Zusammenhang des Strafrechts mit den sittlichen Anschauungen, den politischen Verhältnissen, der wirtschaftlichen Lage der Zeit; sie wirft neues und helles Licht auf Regierungsweise und Gesetzgebung bedeutender römischer Staatsmänner; sie lehrt aber auch, wie ohne solche Gesetzgebung lautlos und auf friedlichem Wege sich grosse Änderungen im Rechtsleben vollziehen, wie veraltete Institutionen von selbst absterben, wenn sie im Rechtsbewusstsein des Volkes keinen Halt mehr haben, und wie im Kampf mit den überlieferten Vorschriften schliesslich doch zum Siege gelangen die Ideen der Menschlichkeit und Gerechtigkeit.

I limiti e i modificatori dell' imputabilità [1])

von Bernardino Alimena

besprochen von

Professor *Emil Zürcher* in Zürich.

Die dritte Strafrechtsschule in Italien (la terza scuola), deren Programm uns Gautier im fünften Bande dieser Zeitschrift an Hand der so überschriebenen Abhandlung von Emanuele Carnevale geschildert, wird in dem vorliegenden Werke den soliden Grundstein für ihr wissenschaftliches Gebäude erhalten. Bernardo Alimena ist uns hauptsächlich bekannt durch seine umfassende Studie über den Vorbedacht (la premeditazione), in welcher er die Bedeutung des Vorbedachtes durch Herbeiziehung der positivistischen Lehre von den Charakterschichten in ein überraschend neues Licht gesetzt hat. Heute geht er an die tiefgründige Untersuchung der Lehre von der Zurechnung (imputabilità im Sinne der Schuldlehre, der Zurechnung zur Schuld, nicht der Zurechnungsfähigkeit), dem Angelpunkt aller Differenzen zwischen der Schule Lombroso und der neuesten Richtung der italienischen Theorie.

Die Einleitung gilt der Auseinandersetzung mit der positivistischen Schule. Die letztere wird bezeichnet als die übertriebene naturalistische Reaktion gegenüber dem metaphysischen Idealismus der klassischen Schule. Die dritte Phase im Strafrecht will die Methode der positivistischen Schule aufnehmen, aber ihren Schlüssen gegenüber philosophische Kritik walten lassen.

Zunächst die Übereinstimmung mit den Ergebnissen der positivistischen Schule. Übereinstimmung besteht in der Verneinung des freien Willens (Determinismus). Man kann handeln wollen,

---

[1]) Vol. I. Torino 1894.

nicht aber wollen wollen, und damit ist allerdings die grösste Gefahr, die der Indeterminismus in sich birgt, jede nachweisliche Beeinflussung des Willens als Minderung der Zurechnungsfähigkeit und Strafbarkeit zu betrachten, beseitigt. Die Annahme eines den Kausalitätsgesetzen entrückten menschlichen Willens ist aber so sehr Voraussetzung der strafenden Gerechtigkeit, des Wiedervergeltungs- und Sühnegedankens, dass der letztere mit der erstern Annahme steht und fällt. Alimena spricht sich für die Zweckstrafe nicht nur als Ausgangspunkt neuer Strafrechtsforschungen aus, sondern er erbringt auch den geschichtlichen Nachweis, wie stets, mit einziger Ausnahme des christlichen Mittelalters, der Nützlichkeitsstandpunkt das Strafrecht und seine Entwicklung beherrscht hat. Der Mensch hat also nicht das Recht, zu strafen, um zu strafen, sondern nur das Recht, sich in den Grenzen des Gerechten zu verteidigen.

Das „Gerechte“ ist aber bei Alimena das juristische Symbol des Notwendigen, die Strafe muss daher notwendig einerseits, ausreichend anderseits sein. Die Gerechtigkeit ist nicht ein Zweckbegriff, sondern Methode des Gesetzgebers und des Richters.

Von der positivistischen Schule sagt sich dagegen Alimena los durch das energische Leugnen der beiden Grundlagen derselben, des Verbrechertypus und der Erklärung des Verbrechens als atavistische Erscheinung. „Nichts Neues unter der Sonne“, das ist die Formel, unter der sich alles das zusammenfassen lässt, was an Material für den Nachweis des Atavismus zusammengetragen wurde. Das noch lückenhafte anthropologische Beobachtungsmaterial, widersprechende Feststellungen, ein Schwanken in den Schlüssen haben schon frühe der Fachkritik des Verbrechertypus viele und günstige Anhaltspunkte geboten, es giebt Anthropologen, die dafür halten, dass das, was als Verbrechertypus betrachtet werden könnte, nichts weiteres sei als ein von der ganzen Lebenshaltung erzeugter Zuchthäuslertypus. Hierauf stützt sich Alimena, und wenn Lombroso die engen Zusammenhänge des Verbrechers mit dem Irren nachweist, so ist ersterer mit raschem Witze bereit: Wird jeder als geisteskrank angesehen, ja dann sind in der That alle Verbrecher Irren.

Der anthropologischen Schule war es eigen, den socialen Faktor des Verbrechens in den Hintergrund zu stellen. Quelle des Verbrechens ist das mangelnde Anpassungsvermögen der Verbrecher, ihr antisocialer Charakter. Die socialen Verhältnisse erzeugen keine Verbrechen, sie geben nur Anlass und Form. Das ergiebt sich aus der Betrachtung, dass von zweien, die in derselben elenden Lage

sich befinden, der eine durch gesteigerte Arbeitsenergie, der andere durch ein Verbrechen auf den äussern Druck reagiert; es zeigen Geschichte und Statistik, wie Wohlstand und Kultur nur die Formen des Verbrechens umändern. Das hat insbesondere auch Ferri, der im übrigen dem socialen Faktor noch am meisten Bedeutung einräumte, in aller Schärfe den Socialisten gegenüber betont (Socialismo e criminalità, Torino 1883), keine sociale Umgestaltung wird das Verbrechen beseitigen, sondern nur allein die stetige, aber langsame Evolution des menschlichen Charakters in der Richtung der Festigung der socialen Gefühle, jener jüngern und darum noch schwächern Abschichtungen.

Die Vertröstung der Menschheit auf die Evolution, der wir mehr wie bewundernde Beobachter denn als thätige Förderer gegenüberstehen, kommt Alimena vor wie der alte Hinweis auf das jenseitige Leben; er verlangt ein rascheres Tempo, statt Evolutionen Reformen mit sichtbaren, sofortigen Erfolgen, Mitarbeit daran und Mitgenuss für uns heutige Menschen. Die Gestalt des Schädels zu ändern, liegt ausser unserem Machtbereich, aber die socialen Ursachen des Verbrechens zu heben, das ist, was wir können und sollen, und schon deshalb muss das Hauptgewicht auf das Studium dieser Ursachen gelegt werden. Hier tritt des Verfassers tiefes und feuriges Fühlen für sein Volk in schönster Weise zu Tage, es ist ein Kapitel voll edeln Zornes über die arge Misswirtschaft der Regierung und des Parlamentes und voll Begeisterung für die Reformarbeit und ihre Ziele. Es ist zuzugeben, dass wir sehr geneigt sind, bei solchen Betrachtungen die anthropometrischen Instrumente momentan in den Winkel zu stellen.

Nun die Strafe. Der gemeinsame Boden beider Schulen wird, wie angedeutet, gebildet durch die Ablehnung einer metaphysischen Begründung des Strafrechts und Herleitung des Rechtes zu strafen aus dem Zwecke, die Gesellschaft zu schützen. Während nun aber bei der anthropologischen Schule die Repressivmassregeln, welche die „Rechtsstrafe“ ersetzen sollen, allen andern Präventiv- und Repressivmassregeln gegen die Schädigung der Gesellschaft durch Individuen, welche der Anpassungsfähigkeit zu entbehren scheinen, gewissermassen gleichgestellt werden (ohne Hass, aber auch ohne Mitleid solle der Staat gegen sie vorgehen), will Alimena der Strafe ihren besondern Charakter wahren, jene Rettung der Selbständigkeit des Strafrechtes und der Strafrechtswissenschaft, von der uns Gautier in der erwähnten Abhandlung berichtet hat.

Was ist nun das Besondere, das die Strafe heraushebt aus den übrigen Schutzmassregeln des Staates und der Gesellschaft? Man kann gegen das Verbrechen Gesetze erlassen, nicht aber gegen das Irresein und die Epilepsie; das Strafgesetz wirkt anders als ein Gesetz über Irrenbehandlung und öffentliche Gesundheitspflege, es wirkt als coazione psicologica. Das ist der psychologische Zwang Feuerbachs, nicht nur dem Buchstaben, sondern auch der Bedeutung nach, allerdings ohne die Einseitigkeit des deutschen Gelehrten, der alle andern Funktionen der Strafe verwirft. Und wenn diese Strafwirkung gegenüber denjenigen, welche dennoch wegen Verbrechen bestraft werden müssen, geleugnet werden sollte, so wird hingewiesen auf die grosse Zahl der Nichtverbrecher, die eben ohne diese Zurückhaltung Verbrechen begehen würden, wie jedes Nachlassen in der Disciplin überall der Unordnung und der Auflösung rufe.

Das andere Moment aber, das die Strafe auszeichnet, liegt in der moralischen Reprobation, die in ihr liegt und von allen Mitgliedern der Gesellschaft lebhaft gefühlt wird.

Die moralische Reprobation setzt voraus ein Verantwortlichkeitsgefühl. Während das Civilrecht die Verantwortlichkeit gründen kann auf den objektiven Kausalzusammenhang von Handlung und Erfolg (?), verlangt man für die strafrechtliche Verantwortlichkeit den innern Zusammenhang des Erfolges mit einem bewussten Willen. Das Postulat der Willensfreiheit im indeterministischen Sinne ist ein metaphysisches; vom Standpunkte der Willensunfreiheit ausgehend gelangt man zu einer Verantwortlichkeit (nach Tarde) dafür, was man ist, nicht für das, was man gethan, und um zur Umschreibung der Zurechnung nach Alimena zurückzukommen, wird es wiederum notwendig sein, im Blödsinnigen und Geisteskranken ein Agens zu erblicken, das mit der wirklichen Persönlichkeit des Menschen nicht identisch ist, eine Annahme, die vorerst nur im zweiten Bewusstsein der Somnambulen und in hypnotischen Zuständen eine gewisse Bestätigung gefunden hat.

Doch davon will der Verfasser erst in einem folgenden Bande sprechen. Dorthin sind verwiesen die Erörterungen über die Momente, welche die Zurechnung aufheben oder verändern (i modificatori dell' imputabilità): Unzurechnungsfähigkeit, Rechtfertigungsgründe, Entschuldigungsgründe. Der vorliegende Band giebt zunächst nur die Grundlagen der Lehre von der Zurechnung. Es ist konsequent gedacht und praktisch von grösster Bedeutung, dass Ali-

mena Grade der Zurechnungsfähigkeit nicht anerkennt und wiederholt betont, die erkennbaren äussern Einflüsse dürfen nicht als Milderungsgründe aufgefasst werden. Wenn z. B. in einer Bevölkerung ein gewisses Verbrechen sich eingenistet zu haben scheint, so ist nicht milde Beurteilung mit Bezug auf die den Verbrecher umgebende Atmosphäre, sondern ein energisches Einschreiten der Strafgewalt durchaus erforderlich. Wo die Bevölkerung nicht nach der moralischen Reprobation verlangt, ist das Bedürfnis in ihr zu wecken.

Noch eine wichtige Folgerung ergiebt die verschiedene Auffassung des Verbrechens durch die beiden Schulen. In der „zweiten" Schule ist das Verbrechen bedeutsam als Symptom der Gefährlichkeit des Thäters, ein Zukunftsstrafgesetz hätte Androhungen von Zwangsmassregeln, abgestuft nach dieser Gefährlichkeit, zu enthalten. Nun kann man aber niemanden abhalten, schlecht zu sein, wohl aber davon, schlecht zu handeln, und Alimena betont daher die Notwendigkeit, Strafandrohungen an bestimmte objektive Thatbestände zu knüpfen, die Beibehaltung der jetzigen Gesetzestechnik.

Viel weiter geht nun allerdings die Konzession an diejenigen nicht, welche dem objektiven Momente im Strafrecht die weiteste Vorherrschaft gewähren möchten, weil es einerseits den Richter zu binden scheint mit Ausschluss von aller Willkür und anderseits doch wieder beweglich genug ist, um dem juristischen Wortgefecht einen grossen Kampfplatz zu bieten; in den Abschnitten über Vorsatz und Fahrlässigkeit walten durchaus die subjektiven Theorien vor.

Es wäre lohnend, näher auf diese Hauptabschnitte des Buches einzutreten. Aber wir sollen es ja besprechen und nicht ausschreiben. Beschränken wir uns, darauf hinzuweisen, dass auch diese Abschnitte die zu stellenden Fragen auf Grund umfassender kritischer Rechtsvergleichung zu lösen suchen und auch in der That viele alte Streitfragen über Dolusarten u. dgl. auf einfachste Formeln zurückführen. Vor der Betrachtungsweise Alimenas verschwinden die objektiven Voraussetzungen der Strafbarkeit beziehungsweise erhöhter Strafbarkeit. Die Zurechnung auch auf dem Gebiete der Culpa wird durchaus auf das Voraussehbare beschränkt, ein Bestreben, das ja auch in unserem schweizerischen Entwurf in erfreulicher Weise zum Durchbruch gekommen ist. Insbesondere vindiziert der Verfasser das ganze Gebiet der Übertretungen für die allgemeine Schuldlehre.

Das wären so einige Mitteilungen aus dem gross angelegten Werke Alimenas und der dritten Schule. Es ist ein Markstein in

der Geschichte des Strafrechts mit Bezug auf die Ergebnisse der Untersuchungen. Es wird jeden, der es zur Hand nimmt, anziehen sowohl durch die Fülle des gebotenen Stoffes als auch durch die meisterhafte, an Anregungen reiche Behandlung desselben. Mehr zu seinem Lobe zu sagen, ist überflüssig.

Aber man gestatte uns noch einige Bemerkungen über die terza scuola im allgemeinen.

Sie will die realistischen Übertreibungen der Schule Lombroso zurückführen auf das richtige Mass, und indem sie sich anderseits lossagt von der idealistischen weltverlorenen Richtung des klassischen Strafrechts, betritt sie eine goldene Mittelstrasse. Wir sind noch nicht weit weg von der Zeit, da im Streite der absoluten und relativen Theorien im Strafrecht die Vermittlungstheorien das Gold aus den hüben und drüben zu Tage geförderten Erzen gewonnen zu haben glaubten. Im Grunde ist aber der von den relativen Theorien eingeschlagenen Richtung, der Idee der Zweckstrafe, der Sieg geblieben, so sehr, dass ein neuester, geistreicher Versuch von Richard Schmid (Die Aufgaben der Strafrechtspflege, Leipzig 1895), die alte Vergeltungsidee dem modernen Bewusstsein als alleinige Beherrscherin des Strafrechtes aufzunötigen, schliesslich darauf hinausläuft, sie als kriminalpolitischen Zweckgedanken darzulegen. Wir wollen der dritten Schule das Horoskop nicht stellen, aber diese Betrachtung hat sich uns aufgedrängt; wir wollen auch nicht leugnen, dass auf dem mühsamen Vormarsch zur Wahrheit Rekognoszierungen mit Feuer und Begeisterung vorgetrieben werden, die, wenn sie möglichst weit durchgeführt, doch nur zu negativen Ergebnissen gelangen — allerdings wertvoll genug für die Wissenschaft und das Leben.

Aber ist denn wirklich heute schon festgestellt, dass die Schule der Positivisten den unrichtigen Weg eingeschlagen oder wenigstens dass das, was die dritte Schule von ihr angenommen, das ganze positive Ergebnis des Streifzuges sei? Wir glauben es nicht; die rege Forschungsarbeit, die sich noch immer auf ihrem Gebiete zeigt, das Aufgeben von Schlüssen, die gestern gezogen wurden, um heute durch neue, anscheinend widersprechende ersetzt zu werden, das überzeugt uns, dass alles noch im Flusse und im Werden begriffen ist. Resultanten lassen sich aber erst ziehen, wenn die beiden bestimmenden Richtungen der Kräfte fixiert sind.

Um aus dem Bilde herauszukommen, halten wir es entschieden für verfrüht, heute schon den Verbrechertypus und die Theorie des

Atavismus zu verwerfen. Diese Theorien wurzeln so sehr in der modernen Weltanschauung, sie sind so sehr geeignet, die Erscheinungen von Verbrechen und Strafe von den Brennpunkten der heutigen allgemeinen menschlichen Erkenntnis aus zu beleuchten, die dahin zielenden Forschungen haben schon so reiche Anregungen gegeben, dass auch derjenige, der die anthropologischen Arbeiten im einzelnen nicht nachzuprüfen vermag, sich zum mindesten nicht von der Aussichtslosigkeit dieser Forschungen zu überzeugen vermag. Gerade in einem Hauptpunkte können wir die Anschauung Alimenas nicht teilen, dass es nämlich notwendig sei, der Strafe einen wesentlich andern Charakter zu erhalten als andern Verteidigungsmitteln der Gesellschaft. Ist es denn überhaupt richtig, dass nur der Anblick des Zuchthauses einen psychologischen Zwang auf uns ausübt, und ist nicht auch der Anblick des Irrenhauses, des Krankenhauses für uns eine ernste Mahnung, die gefährlichen Keime, die wir in uns tragen, zu bekämpfen und ihnen den Nährboden zu entziehen? Die Wirkungen der moralischen Reprobation werden uns wesentlich erhalten bleiben, wenn man auch in der Zukunft den Verbrecher ausstösst oder verwahrt und die moralische Entrüstung dabei sich abgekühlt hat zu einem Urteil über die sociale Minderwertigkeit des Gemassregelten, ein Urteil, das wir übrigens mit Recht auch demjenigen entgegenbringen, der aus gewissen Ursachen der Irrenanstalt oder dem Spital verfallen ist. Diese nützlichen Wirkungen auf dritte werden also bleiben, wie immer die Strafe sich ausgestalte, aber neben den Wirkungen auf dritte kommt denn doch auch zur Geltung die Einwirkung auf den Verbrecher selber, der konkrete Fall der Bestrafung, und hier reicht man mit der Anrufung des psychologischen Zwanges und des moralischen Werturteils nicht aus, sondern einzig mit dem Charakter der Strafe als Sicherungsmittel der Gesellschaft. Das ist das Wesen der Strafe, das übrige sind recht wertvolle und zu pflegende, aber immerhin doch nur sekundäre Wirkungen der Einrichtung einer staatlichen Strafverfolgung.

Wir hegen, offen gestanden, nicht allzukühne Hoffnungen von der selbständigen wissenschaftlichen Bedeutung und Fruchtbarkeit der neuen vermittelnden Richtung. Etwas anderes ist es, wenn die Bedeutung ihrer Arbeiten für das Leben und die Praxis ins Auge gefasst wird. Alimena hebt mit Befriedigung seine Übereinstimmung mit dem Programm der internationalen kriminalistischen Union hervor. Der Unterschied liegt nur darin, dass die terza scuola eine

wissenschaftliche Richtung begründen will, die kriminalistische Union sich darauf beschränkt, die Erfahrungen des Lebens und die zur Zeit schon praktisch verwendbaren Anregungen der zweiten Schule in Strafrechts- und Strafprozessreformen umzusetzen, ohne ein neues wissenschaftliches System zu schaffen. Auf diesem Boden scheint uns auch das grosse Verdienst der neuen Schule zu liegen, und sie wird die dankbare Aufgabe, die ihr gestellt ist, um so besser erfüllen, je weniger sie scharfe Schranken zwischen sich und den Vorkämpfern der anthropologischen Richtung zieht, je mehr sie sich mit ihnen in der Bewegung zu halten vermag.

Für die Gesetzgebung wird die vorliegende Durcharbeitung der Schuldlehre von hohem Nutzen sein, sie führt uns schon recht nahe heran an das von den Positivisten aufgestellte Kriterium der Gefährlichkeit (temibilità). Und anderseits muss man zur Zeit noch sich durchaus zu dem von Alimena verlangten Festhalten an bestimmt umgrenzten Verbrechensbegriffen bekennen. Die Zeiten sind zwar für uns vorbei, in denen das ganze, durch politische Prozesse gepeinigte Bürgertum im Richter und Staatsanwalt seinen Feind, im Buchstaben des Gesetzes seine einzige Waffe erblickte. Aber es fehlt auch heute noch nicht, und nicht nur in der schönen Heimat Alimenas, an Neigungen, das Strafrecht als ein Gewaltmittel zur Verteidigung persönlicher Regierungsgelüste und rücksichtsloser Klasseninteressen zu missbrauchen, während es ein Mittel zur Veredlung des Menschengeschlechtes sein sollte. Und in dieser Not bedürfen wir noch etwas mehr des Buchstabens, als vielleicht für den freien Geist nützlich ist.

---

† Auguste Cornaz.

Professeur, journaliste, avocat, chef de parti, homme d'Etat, législateur, enfin membre du Tribunal fédéral: toutes ces carrières si diverses ont tour à tour tenté l'infatigable activité d'un homme dont l'intelligence lumineuse n'avait d'égale que la bonté de son cœur; et il est bien difficile à ceux qui l'ont connu et beaucoup aimé de savoir quelle qualité ils doivent mettre surtout en relief dans l'hommage qu'ils désirent rendre à sa mémoire.

Né en 1834 à Ballaigues, où son père était pasteur, Auguste-Georges-Adrien Cornaz n'eut pas une jeunesse aussi uniformément facile qu'on serait disposé à le croire. Cet homme, d'une culture presque universelle, n'avait jamais été un homme de grand loisir. Ses études académiques n'ont pas été très longues: une année passée à Lausanne, de 1852 à 1853, et une autre à Munich, de 1854 à 1855; entre deux, un stage dans l'étude renommée de l'avocat Jayet, à Yverdon. Puis, à son retour de Munich, il semble quitter le droit, et il enseigne à Moudon jusqu'en 1857.

A cette date, il se fixe à Berne comme rédacteur du journal français *la Suisse,* qu'il abandonne en 1860 pour le *National suisse*, paraissant à la Chaux-de-Fonds. Mais, en 1864, il renonce à faire du journalisme son occupation principale et fonde une étude d'avocat, à la tête de laquelle il demeure jusqu'à la fin de 1872, date de son élection au Conseil d'Etat de Neuchâtel. C'est dans cette situation qu'il passe la plus longue période de sa vie, jusqu'en 1893, chef du département de justice, auquel s'ajouta bientôt celui de police, qu'il appelait spirituellement le département de l'arbitraire.

Dès 1862, il avait fait partie du Grand Conseil et, en 1876, il remplaça M. Numa Droz au Conseil des Etats, dont il fut le pré-

sident, et où il exerça une grande influence. Toutes les grandes discussions de ces vingt dernières années l'ont vu sur la brèche, membre actif des commissions et parlementaire que jamais la lassitude ni le découragement n'abattirent.

Mais quelque grande part qu'il ait prise aux travaux de l'Assemblée fédérale, il n'est pas facile de la distinguer de celle de ses collaborateurs, en sorte que l'on peut dire que c'est au Conseil d'Etat de Neuchâtel que M. Cornaz donna toute sa mesure et se fit connaître comme législateur. Un canton, sans doute, est un petit théâtre; mais c'est un organisme politique complet, où les plus hautes facultés trouvent l'occasion de se déployer; l'on vit bientôt celles de M. Cornaz.

Sa première œuvre fut, en 1874, une nouvelle *organisation judiciaire*, heureuse solution du plus difficile problème qui se pose à une petite démocratie. C'était une loi harmonieuse, logique, où tout se tenait. Malheureusement, huit ans plus tard déjà, le besoin de faire des économies fit apporter à cet édifice de fâcheux changements, auxquels, si je ne fais erreur, M. Cornaz assista tristement sans y prendre part. Il laissa faire à d'autres ce qu'il ne pouvait empêcher.

L'organisation judiciaire de 1874 demandait un nouveau *Code de procédure pénale:* M. Cornaz dut l'improviser de toutes pièces en une dizaine de jours, étonnant tour de force, dont il parlait volontiers comme du plus grand effort de travail qu'il eût fait. L'œuvre, sans doute, ne fut pas parfaite; elle nous a suffi néanmoins près de vingt ans, et le seul reproche sérieux qu'on pût lui faire, c'était la distribution un peu embarrassée de la matière. Mais les principes mêmes étaient excellents et le nouveau Code de 1893 n'a pas eu à y apporter de profonds changements.

N'oublions pas une *Loi sur les fondations*, de 1877, réglant avec précision un domaine laissé jusque-là à l'arbitraire des particuliers, et un *Code de procédure civile*, de 1882 et 1884, substitué à l'ancienne pratique coutumière, mais dont il est juste de dire que le premier projet avait été déjà préparé par M. Henri Jacottet, mort en 1873.

Mais son œuvre capitale fut le **Code pénal neuchâtelois,** de 1891, qu'il n'hésita pas à rédiger seul de toutes pièces, malgré la perspective de l'unification plus ou moins prochaine du droit pénal en Suisse: travail immense auquel il consacra tous ses loisirs pendant plusieurs années, ne prenant point de vacances, ne faisant pas

une cure de bains sans emporter une caisse de livres pour étudier tous les problèmes que comporte une telle entreprise. Son nom y demeurera toujours attaché, et le Grand Conseil a voulu que ce code portât la signature de son auteur. Il est commenté par un magistral Exposé des motifs, qui en fait connaître tout l'esprit. Cette œuvre, universellement louée pour sa clarté, sa logique, son humanité, qui tempère la justice sans jamais l'énerver, est un monument qui fera toujours l'éloge de la noble main qui l'a érigé.

Aussi M. Cornaz était-il tout désigné pour faire partie de la Commission d'experts chargée de discuter le Projet de Code pénal suisse élaboré par M. le professeur Stooss. Malgré l'état déplorable de sa santé, il se rendit à toutes les sessions de cette commission, et prit une part active à tous ses travaux. C'est à lui qu'on doit, entre autres, la disposition du projet sur la punition des enfants par l'autorité scolaire. Bien que pénétré des principes de son Code pénal, il ne mit jamais une insistance indiscrète à les imposer, et on le vit toujours animé dans la discussion de l'esprit le plus conciliant. Comme il avait craint de ne pouvoir assister à la première session, il avait préparé des *Notes* écrites, que le Département fédéral de Justice fit imprimer, mais qu'il put heureusement développer de vive voix, sa santé s'étant assez raffermie pour lui permettre de siéger avec ses collègues.

A la fin de 1892, la santé de M. Cornaz, minée sourdement par une maladie chronique qu'il traitait avec trop de mépris, avait subi une crise terrible et qu'on craignit fatale. Il ne s'en remit jamais complètement. Peut-être, en prenant beaucoup plus de soins, aurait-il prolongé un peu son existence. Mais dès que le mal lui laissait le moindre répit, il reprenait obstinément ses travaux, et plus d'une fois ses collègues du Conseil d'Etat ont siégé auprès de son lit qu'il ne pouvait pas encore quitter. Nommé juge fédéral en 1893, au lieu de prendre quelques semaines d'un véritable repos, il tint à mettre la dernière main au *Code de procédure pénale,* et, dans ce but, il réunit à Chaumont, où il faisait un séjour de quelques semaines, une commission consultative dont il voulait, selon son habitude, prendre l'avis. Je me souviendrai toujours de l'anxiété douloureuse avec laquelle sa famille le voyait oublier toute autre considération que celle du bien public, auquel il avait voué toutes ses forces.

Aussi, lorsqu'à la fin de septembre 1893, il prit congé du Grand Conseil pour aller remplir à Lausanne les hautes fonctions de juge fédéral, son départ fut-il salué par d'unanimes regrets,

mêlés d'unanimes félicitations. Sans avoir jamais rien abandonné de ses convictions, il était peu à peu parvenu, malgré des luttes souvent très vives, à s'imposer non seulement comme un homme politique et le chef respecté d'un parti, mais comme un véritable homme d'Etat, qui voyait toutes choses de haut et en qui les intérêts les plus divers du pays avaient un défenseur également vigilant.

Dans la direction de ses départements, il charmait tous ceux qui avaient affaire à lui par une amabilité que l'habitude du monde rendait plus engageante, mais qui avait sa source dans une rare bonté de cœur. Il était ravi de rendre service, quand il le pouvait, à ses adversaires politiques; et puisque j'ai eu l'honneur de le voir quelquefois dans l'intimité et de causer avec lui sans ombre de contrainte, il me sera permis de dire que je ne l'ai jamais entendu porter que des jugements bienveillants et que la rancune lui était absolument inconnue.

C'est pour ses amis une satisfaction de penser que les hommages de l'affection et du respect de tous n'ont pas attendu pour éclater que la mort lui eût fermé les yeux et les oreilles; mais qu'au moment où s'ouvrait devant lui la carrière d'un juge fédéral, son canton d'adoption tout entier, sans distinction de partis, l'a salué avec émotion de sa reconnaissance et de ses vœux.

Le Tribunal fédéral l'a vu trop peu de temps, hélas! remplir ses nouveaux devoirs avec le zèle et la conscience qu'il apportait à toutes choses, et se charger de l'étude fatigante d'un énorme dossier au moment même où, vaincu par la maladie, il devait renoncer à siéger avec ses collègues.

Le mercredi 13 mai 1896, à onze heures du soir, s'est terminée cette belle vie, que nous aurions désirée plus longue, mais qui n'aurait pu être mieux remplie; et le dimanche 17 mai, un long cortège, où les autorités de la Confédération et de la plupart des cantons étaient représentées, conduisait à leur dernière demeure les restes de cet éminent magistrat, dont la hâte de ces quelques lignes ne m'a pas permis de dire, comme je l'aurais voulu, tous les travaux, tous les mérites, tous les titres, toute la bonté.

Neuchâtel, le 19 mai 1896.

F.-H. M.

†

Emil Brunnenmeister. Adolf Merkel.

Zwei Nekrologe von *A. Teichmann.*

Schon wieder hat die Rechtswissenschaft, und namentlich die Strafrechtswissenschaft, zwei schwere Verluste in den Reihen ihrer trefflichsten Vertreter zu beklagen — beides Männer, deren rasch aufsteigender Lebenslauf auf die Höhen akademischer Würden und wissenschaftlicher Ehren führte, da eine gütige Natur ihnen schönste Geistesgaben verliehen hatte, die sie treu im Dienste der Wissenschaft pflegten — die aber auch beide mit starker Willenskraft ausgerüstet waren, um die hie und da auftretenden Hindernisse des andern Faktors menschlichen Lebens wenigstens eine Zeit lang zu überwinden. Jetzt ist uns der eine in der Blüte des Mannesalters, der andere nach reich gesegneter privater und öffentlicher Wirksamkeit entrissen, wo wir von beiden noch manche Mehrung unseres Wissens glaubten erhoffen zu können!

Emil Brunnenmeister, geb. am 5. Mai 1854 zu Kreuzlingen (Thurgau), wo noch jetzt der einst so beglückte, nun in tiefste Trauer versetzte Vater als wackerer Handwerker lebt, besuchte das Lyceum zu Konstanz, widmete sich der Jurisprudenz, machte in Heidelberg, Göttingen und Leipzig vorzügliche Studien und erwarb in ehrenvollster Weise zu Leipzig 1877 den Doktorhut. Freundschaftliche Beziehungen zu seinem berühmten Lehrer *Karl Binding* unterstützten ihn fortan auf der von ihm betretenen akademischen Laufbahn. Michaeli 1878 habilitierte sich *Brunnenmeister* für Strafrecht an der Universität Basel und leistete hier durch seine namentlich historischen und exegetischen Vorlesungen wertvolle Dienste. Bald nach Erscheinen seines aus der ursprünglichen Doktordissertation umgearbeiteten, auf archivalischen Studien beruhenden Werkes

„Die Quellen der Bambergensis“ Leipzig 1879 — das neben dem kurz vorher erschienenen Werke von *Karl Güterbock* „Die Entstehungsgeschichte der Carolina“ Würzburg 1876 ein klassisches, bisher nicht übertroffenes Werk geblieben ist — folgte er Ostern 1880 einem Rufe als ord. Professor nach Zürich als Nachfolger *Osenbrüggens,* 1882 einem weiteren nach Halle a./S., und endlich Michaeli 1889 einem solchen nach Wien. Männliche Schönheit, ein dem Hörer wohlthuendes Organ, freundliches und heiteres Wesen machten ihn hier zu einer in weiteren Kreisen höchst sympathisch aufgenommenen und geschätzten Persönlichkeit. Leider sollte sich der in jungen Jahren zu dieser hohen Stellung Gelangte nicht lange derselben erfreuen. Es befiel ihn ein tückisches Nervenleiden und zwang ihn, in einem Sanatorium Heilung zu suchen. Hergestellt, wie man glaubte, trat er wieder sein Amt an und versah 1893/94 die in Wien sehr umfangreichen Dekanatsgeschäfte. Aber im Sommer 1895 erkrankte er von neuem und musste Urlaub nehmen. Wohl versuchte er, mit Beginn des Wintersemesters seine Vorlesungen wieder aufzunehmen. Doch er war inzwischen ein anderer geworden. Eingefallene Wangen, gebückte Körperhaltung, Schwierigkeit im Sprechen zeigten nur zu deutlich, dass die Krankheit reissende Fortschritte machte. Eine Erkrankung der Schlingorgane warf ihn auf ein schmerzhaftes Krankenlager; immer trostloser wurde sein Zustand — künstliche Ernährung trat an die Stelle der natürlichen. Von diesem unleidlichen Zustande wurde er endlich am 22. Januar 1896 befreit. Die auf der Universität gehisste Trauerflagge gab Kunde von dem Hinschied des geliebten und geehrten akademischen Lehrers. Auf dem Matzleinsdorfer evangelischen Friedhof betteten sie ihn zur Ruhe. — In seinem schönen ehrenden Nachrufe äusserte sich, völlig zutreffend, der zeitige Dekan Prof. Dr. von *Philippovich* u. a. dahin: „Ernst und still ging er in unserer Mitte, schon seit Jahren von einem schweren Leiden gebeugt, aber ohne ein Wort der Klage und ohne zu verzagen an der Arbeit. Pflichttreu und gewissenhaft, streng gegen sich selbst und mit hohen Ansprüchen an seinen Beruf, war er uns allen das Muster eines tüchtigen Mannes, der seinen Platz mit Ehren ausfüllte, von dem wir nach den ausgezeichneten Arbeiten, die er bereits vollbracht, noch viel Vortreffliches erwarten durften.“ — In diesen letzten Worten ist erinnert an das zweite mit Beifall aufgenommene Werk *Brunnenmeisters* „Das Tötungsverbrechen im altrömischen Recht“ Leipzig 1887, mit dem er sich als scharfsinniger Jurist und gediegener Philologe aus-

wies. So konnte denn auch für das grosse Handbuch von *Karl Binding* keinem Besseren die Bearbeitung des römischen Strafrechts anvertraut werden. Der jähe Tod hat die Hoffnung, dieses Werk aus seiner Feder zu erhalten, zerstört! — Als früherer Kollege kann auch ich ihm nur nachrufen: „Have, anima candida!“

Vielfach sonniger gestaltete sich das Leben von *Adolf Merkel.* Bei zarter Gesundheit verstand er es, durch unermüdlich fortgesetzte Leibesübungen sich bis in ein höheres Alter als rüstiger und frischer, Strapazen wohl gewachsener Mann zu erhalten. Wer ihm persönlich näher trat — was mir erst vor kurzem beschieden war —, musste sofort in den durchgeistigten Zügen, in dem hellen, sprechenden Auge den echten Gelehrten erkennen. Eine seine Umgebung bezwingende Liebenswürdigkeit, die namentlich im Verkehre mit seinen Schülern ihm aller Herzen gewann, vermochte jedem Stoffe eine Weihe zu geben. Mit stets heiterem Sinn und bei grösster Selbstlosigkeit nahm er an allem Grossen, was gedacht und geschaffen wurde, innigen Anteil und wusste das ihm Entgegengebrachte in eigenster Weise umzuformen. Danach kann man ermessen, was er erst im engeren Familienkreise den Seinen gewesen.

Aber auch ihn, dessen Namen untrennbar mit unserer Wissenschaft verknüpft ist, sollten wir gleichfalls nach schwerem und langem Leiden verlieren! Er starb am 30. März 1896.

Adolf Joseph Matthäus Merkel, Sohn des in Darmstadt 1866 verstorbenen Oberappellationsgerichtsrats Merkel, wurde geboren am 11. Januar 1836 zu Mainz, studierte die Rechtswissenschaft an den Universitäten Giessen, Göttingen und Berlin, promovierte in Giessen am 12. Februar 1858 und habilitierte sich an der gleichen Universität am 22. Februar 1862 als Privatdocent. Am gleichen Tage des Jahres 1868 zum a. o. Professor befördert, wurde er am 11. Juli 1868 als ord. Prof. nach Prag und von dort am 7. Juli 1872 nach Wien, endlich am 14. Februar 1874 nach Strassburg berufen, wo er trotz mehrfach an ihn ergangenen Berufungen verblieb und eine hervorragende Thätigkeit entfaltet hat.

Reiche wissenschaftliche Schätze, in denen noch auf lange die Nachstrebenden für die mit Vorliebe behandelten Materien Belehrung und Förderung finden werden, hat er uns in stets tiefer eindringender, ummodelnder Arbeit hinterlassen. Und noch weiteres erhofften wir von diesem regen, frischen Geiste. Es hat nicht so sein sollen! Bei der Fülle dessen, was er gerade in recht schwierigen, heute besonders streitig gewordenen Fragen, und zwar stets nach

gründlichster Untersuchung, geschrieben hat, kann hier nur an das Wichtigere kurz erinnert werden.

Seine schriftstellerische Thätigkeit mit einer Arbeit „Zur Lehre vom fortgesetzten Verbrechen“ Darmstadt 1862 eröffnend, lieferte er bald darauf in dem zweibändigen Werke „Kriminalistische Abhandlungen“ Leipzig 1867 ein auch heute noch für jeden Forscher unentbehrliches Buch, in dem er nachzuweisen unternahm, dass ohne philosophische Darlegung und Erfassung des zwischen dem civilen und dem kriminellen Unrechte bestehenden Unterschiedes eine richtige Begrenzung des so schwer zu bestimmenden Begriffes des Betruges unmöglich sei. In seiner Prager Antrittsvorlesung „Zur Reform der Strafgesetze“ Prag 1869 nahm er Stellung zu dem Problem des Wesens der Strafe. Dies waren die beiden Fragen, denen fortan seine Aufmerksamkeit ununterbrochen gewahrt blieb. Jene fand ihre weitere Ausarbeitung in dem sehr umfangreichen Beitrag in *Holtzendorffs* Handbuch des Strafrechts III, 621—855, IV, 405—463 und bildete, wie mir bekannt, noch in den letzten Zeiten den Gegenstand emsigsten Studiums auch der ausländischen Litteratur; diese dagegen gab Anlass zu zahlreichen weiteren Untersuchungen, von denen ich hier die Beurteilung des Werkes von *Hälschner* in der Zeitschr. f. d. ges. St.R.W. I, 553—596, die Ergänzung des Artikels von *Geyer* in der 5. Auflage der Encyklopädie von *Holtzendorff*, sein „Lehrbuch des deutschen Strafrechts“ Stuttgart 1889, seine Strassburger Rektoratsrede „Über den Zusammenhang zwischen der Entwicklung des Strafrechts und der Gesamtentwicklung der öffentlichen Zustände und des geistigen Lebens der Völker“, seine Festgabe für R. von Jhering „Vergeltungsidee und Zweckgedanke im Strafrecht“ Strassburg 1892, endlich den Beitrag zu dieser Zeitschrift in Band VII, 1—14, erwähnen will. Eine Stelle für sich beanspruchen seine gediegenen Arbeiten über Auslegung und Anwendung des Strafgesetzes im Handbuch von *Holtzendorff* II, 67—84, 547—584, IV, 75—86, 209—236 (abgesehen von den mir nicht vorliegenden, Seite 82 seiner Encyklopädie genannten in österr. Zeitschriften). Vorläufer seines besonders beifällig begrüssten Werkes „Juristische Encyclopädie“, Berlin und Leipzig 1885, waren Artikel in *Schmollers* Jahrbuch V, 1 ff., in *Grünhuts* Zeitschrift VI, 367 ff., die „Elemente der allgemeinen Rechtslehre“ in der 5. Auflage der Encyklopädie von *Holtzendorff*, nach welchen Leistungen die Wahl *Merkels* in die Berliner Akademie der Wissenschaften (1893) als „Begründers einer positiven deutschen Rechts-

philosophie“ als richtige Würdigung erscheint. Erwähnen wir noch den seinem Lehrer und Freunde *R. v. Jhering* gewidmeten Nekrolog in den Jahrbüchern für die Dogmatik, n. F. XX, 6—40, so haben wir genug gesagt über die umfassende litterarische Thätigkeit. Aber auch als Lehrer hat er Grosses geleistet und namentlich über den Umfang seines specielleren Forschungsgebietes hinaus in Strassburg höchst anregende Vorlesungen über „Politik“ und „Geschichte der Demokratie“ gehalten.

Der schweizerische Juristenverein ehrte sich, als er *Merkel* anlässlich seiner Teilnahme an der Versammlung zu Basel (1894) zum Ehrenmitgliede ernannte. Eine glänzende Rede über die damals verhandelte Behandlung der Pressdelikte war die seinen Dank bezeigende Antwort. — Es war uns leider nicht bestimmt, ihn länger den Unsern nennen zu dürfen.

Schweizerisches Strafgesetzbuch.

Kommissionalentwurf.

Erstes Buch.

Von den Verbrechen.

Allgemeine Bestimmungen.

Erster Abschnitt.

Strafbarkeit.

Art. 1. Strafbar ist nur, wer eine Handlung begeht, die gesetzlich mit Strafe bedroht ist. Die Unterlassung wird der Handlung gleichgestellt. **Keine Strafe ohne Gesetz.**

Art. 2. Ist eine Handlung auf Antrag strafbar, so wird der Thäter nur bestraft, wenn ein Verletzter innerhalb 3 Monaten, seit dem Tage, an dem er von dem Verbrechen und der Person des Thäters Kenntnis erlangte, einen Strafantrag gestellt hat. **Strafantrag.**

Ist der Verletzte handlungsunfähig, so stellt der gesetzliche Vertreter den Antrag; ist der Verletzte sechzehn Jahre alt und leidet er nicht an geistigen Gebrechen, so kann er auch selbständig einen Strafantrag stellen.

Ist der Strafantrag gegen einen Schuldigen gestellt, so sind auch die Mitschuldigen zu verfolgen.

Der Strafantrag kann nur vor dem Urteil erster Instanz und gegen alle Beschuldigten zurückgezogen werden.

Ist der Strafantrag zurückgezogen, so werden die Beschuldigten ausser Verfolgung gesetzt.

Ein Beschuldigter kann verlangen, dass er ungeachtet des Rückzuges beurteilt werde.

Räumliches Geltungsgebiet des Strafgesetzbuches.

Art. 3. Nach den Bestimmungen dieses Gesetzes wird bestraft:

Wer in der Schweiz ein Verbrechen begangen hat. Die Strafe, die der Thäter im Ausland erstanden hat, wird ihm angerechnet.

Ist ein Ausländer wegen eines Verbrechens, das er in der Schweiz begangen hat, auf Ersuchen des schweizerischen Bundesrates im Auslande verfolgt worden und hat er die Strafe, zu der er von dem ausländischen Gerichte verurteilt worden ist, erstanden, so fällt die Strafverfolgung weg.

Räumliches Geltungsgebiet des Strafgesetzbuches.

Art. 4. Nach den Bestimmungen dieses Gesetzes wird bestraft:

Wer im Ausland Hochverrat (Art. 171) oder diplomatischen Landesverrat (Art. 174) begangen hat;

der Schweizer und der in der Schweiz wohnhafte Ausländer, der sich im Ausland eines Angriffs auf die Unabhängigkeit der Eidgenossenschaft (Art. 172) oder des militärischen Landesverrates (Art. 173) schuldig gemacht hat.

Die Strafe, die der Thäter im Ausland erstanden hat, wird ihm angerechnet.

Räumliches Geltungsgebiet des Strafgesetzbuches.

Art. 5. Nach den Bestimmungen dieses Gesetzes wird bestraft:

Der Schweizer, der im Ausland ein Verbrechen begangen hat, für das nach schweizerischem Rechte die Auslieferung bewilligt werden könnte, wenn er in der Schweiz betreten oder der Eidgenossenschaft ausgeliefert wird;

der Ausländer, der im Ausland ein Verbrechen an einem Schweizer begangen hat, für das nach schweizerischem Rechte die Auslieferung bewilligt werden könnte, oder der sich im Ausland der Falschmünzerei, der Fälschung von Banknoten oder Emissionspapieren (Art. 142), eines vorsätzlichen Verbrechens mit Sprengstoffen (Art. 155—157) oder des Mädchenhandels (Art. 118) schuldig gemacht hat, wenn er in der Schweiz betreten und nicht ausgeliefert wird.

Die Strafverfolgung fällt weg:

Wenn der Thäter im Ausland wegen des Verbrechens endgültig freigesprochen oder begnadigt worden ist,

wenn das Verbrechen nach ausländischem Rechte nur auf Antrag strafbar ist und ein Strafantrag nicht gestellt worden ist,

wenn die Strafverfolgung oder der Strafvollzug nach ausländischem Rechte verjährt ist,

wenn der Schuldige die Strafe, zu der er wegen des Verbrechens im Ausland verurteilt worden war, erstanden hat.

Die Strafe, die der Thäter im Ausland teilweise erstanden hat, wird ihm angerechnet.

Ist die Handlung am Orte der Begehung nicht mit Strafe bedroht, so wird der Thäter nur auf Antrag der Bundesanwaltschaft verfolgt.

Art. 6. Ein Verbrechen ist an dem Orte begangen, wo der Thäter gehandelt hat, und an dem Orte, wo der Erfolg des Verbrechens eintrat oder eintreten sollte.

Ort der Begehung.

Art. 7. Nach den Bestimmungen dieses Gesetzes wird bestraft:

Zeitliches Geltungsgebiet des Strafgesetzbuches.

Wer zur Zeit der Geltung desselben ein Verbrechen begangen hat;

wer vor dieser Zeit ein Verbrechen begangen hat, aber erst nach Inkrafttreten des Strafgesetzbuches wegen desselben beurteilt wird, wenn die Bestimmungen des Strafgesetzbuches milder sind als die Bestimmungen des Gesetzes, das zur Zeit der Begehung der Handlung in Kraft bestand.

Art. 8. § 1. Soweit die Militärstrafgesetze nicht besondere Bestimmungen enthalten, finden die Bestimmungen dieses Gesetzes auch auf Militärpersonen Anwendung.

Persönliches Geltungsgebiet des Strafgesetzbuches.

§ 2. Die Mitglieder der schweizerischen Bundesversammlung und die Mitglieder eines Kantonsrates können wegen ihrer Äusserungen in den Verhandlungen des Rates nicht strafrechtlich verfolgt werden.

Die eidgenössischen und kantonalen Bestimmungen über die strafrechtliche Verantwortlichkeit der Mitglieder der gesetzgebenden, vollziehenden und richterlichen Behörden bleiben in Kraft.

§ 3. In Bezug auf exterritoriale Personen gelten die Grundsätze des Völkerrechts.

Art. 9. Ein Kind, das zur Zeit der That das vierzehnte Altersjahr nicht zurückgelegt hatte, wird strafrechtlich nicht verfolgt.

Strafmündigkeit.

Hat ein Kind dieses Alters eine That begangen, die als Verbrechen bedroht ist, so überweist es die Strafverfolgungsbehörde der Verwaltungsbehörde. Die Verwaltungsbehörde versorgt das Kind, wenn es sittlich gefährdet, verwahrlost oder verdorben ist; andernfalls überweist sie es der Schulbehörde. Die Schulbehörde bestraft das fehlbare Kind mit Verweis oder mit Schularrest.

Art. 10. § 1. Hat der Thäter zur Zeit der That das vierzehnte, aber nicht das achtzehnte Altersjahr zurückgelegt, so prüft ihn der Richter auf seine sittliche und geistige Reife.

Jugendliches Alter.

War seine geistige oder sittliche Entwicklung auf der Stufe eines Kindes unter vierzehn Jahren zurückgeblieben, so wird er

wie ein Strafunmündiger behandelt (Art. 9); stand seine geistige und sittliche Entwicklung auf einer höheren Stufe, so prüft das Gericht, ob er einer andauernden strengen Zucht bedarf.

§ 2. Bedarf er einer andauernden strengen Zucht nicht, so bestraft ihn der Richter mit Verweis oder mit Einzelhaft von 3 Tagen bis 3 Monaten. Die Einzelhaft wird in einem Gebäude vollzogen, das nicht zum Strafvollzuge für Erwachsene dient. Der Jugendliche wird angemessen beschäftigt.

§ 3. Bedarf er einer andauernden strengen Zucht, so verweist ihn der Richter für 1 bis 6 Jahre in eine Besserungsanstalt für jugendliche Verbrecher. Ist er sittlich so verdorben, dass er in eine Besserungsanstalt für jugendliche Verbrecher nicht aufgenommen werden kann, so überweist ihn das Gericht für 3 bis 15 Jahre einer Verwahrungsanstalt für jugendliche Verbrecher. Fehlt eine solche Anstalt, so wird der Thäter zu der gesetzlichen Strafe verurteilt, die jedoch gemildert wird (Art. 40, § 1).

§ 4. Ist der jugendliche Verbrecher nach Ablauf von zwei Dritteilen der bestimmten Zeit als gebessert anzusehen, so kann ihn die zuständige Behörde vorläufig entlassen. Die Beamten der Anstalt sind über die vorläufige Entlassung anzuhören. Die Behörde, die den Jugendlichen vorläufig entlässt, sorgt mit den Personen, die im Dienste der Schutzaufsicht stehen, für seine Unterkunft und überwacht ihn. Missbraucht der Jugendliche die Freiheit, so wird er in die Anstalt zurückversetzt. Die Zeit, während welcher er vorläufig entlassen war, wird ihm nicht angerechnet. Missbraucht der Jugendliche die Freiheit bis zum Ablauf der Zeit, für welche er vorläufig entlassen war, nicht, so ist die Entlassung endgültig. Nach der Entlassung verbleibt der Jugendliche während 1 bis 5 Jahren unter der Aufsicht der Schutzaufsichtsbehörde.

Unzurechnungsfähigkeit.

Art. 11. Wer zur Zeit der That geisteskrank oder blödsinnig oder bewusstlos war, ist nicht strafbar.

Verminderte Zurechnungsfähigkeit.

War die geistige Gesundheit oder das Bewusstsein des Thäters nur beeinträchtigt oder war er geistig mangelhaft entwickelt, so mildert der Richter die Strafe nach freiem Ermessen (Art. 40, § 2).

Untersuchung des Thäters bei zweifelhaftem Geisteszustand.

Art. 12. Giebt der Geisteszustand des Angeschuldigten zu Zweifeln Anlass, so lässt ihn der Beamte, der dies wahrnimmt, durch Sachverständige untersuchen. Dies gilt insbesondere auch für Taubstumme und Epileptische.

Verwahrung und Versorgung Unzurechnungsfähiger und vermindert Zurechnungsfähiger.

Art. 13. Erfordert die öffentliche Sicherheit die Verwahrung eines Unzurechnungsfähigen oder vermindert Zurechnungsfähigen

in einer Heil- oder Pflegeanstalt, so ordnet sie das Gericht an. Ebenso verfügt das Gericht die Entlassung, wenn der Grund der Verwahrung weggefallen ist.

Erfordert das Wohl eines Unzurechnungsfähigen oder vermindert Zurechnungsfähigen seine Behandlung oder Versorgung in einer Heil- oder Pflegeanstalt, so überweist das Gericht den Kranken der Verwaltungsbehörde zur Aufnahme in eine solche Anstalt.

Ist ein vermindert Zurechnungsfähiger zu Freiheitsstrafe verurteilt worden, und ist seine Strafzeit am Tage der Entlassung aus der Heil- und Pflegeanstalt noch nicht abgelaufen, so hat er den noch übrigen Teil der Strafe zu erstehen.

Art. 14. Bestimmt das Gesetz nicht ausdrücklich anders, so ist nur strafbar, wer vorsätzlich handelt. Schuld.

Vorsätzlich handelt, wer eine als Verbrechen bedrohte That mit Wissen und Willen begeht. Vorsatz.

Fahrlässig handelt, wer eine als Verbrechen bedrohte That aus Mangel an der Vorsicht begeht, zu der er nach den Umständen und nach seinen persönlichen Verhältnissen verpflichtet war. Fahrlässigkeit.

Art. 15. Begeht jemand eine als Verbrechen bedrohte That in einer irrigen Vorstellung über thatsächliche Verhältnisse, so beurteilt der Richter die That auf Grund dieser Vorstellung. Zu ungunsten des Thäters findet diese Bestimmung keine Anwendung. Irrtum.

Wer eine als Verbrechen bedrohte That in dem Glauben begeht, er sei dazu befugt, kann milder bestraft werden (Art. 40, § 1).

Wer eine als Verbrechen bedrohte That zufolge eines Dienstbefehls in dem Glauben begeht, er sei dazu verpflichtet, ist nicht strafbar.

Art. 16. Wer den Thäter bestimmt hat, das Verbrechen zu begehen, unterliegt der auf das Verbrechen angedrohten Strafe. Teilnahme.

Wer dem Thäter zu dem Verbrechen vorsätzlich Hülfe geleistet hat, *kann* milder bestraft werden (Art. 40, § 1).

Art. 17. § 1. Wer ein Verbrechen auszuführen versucht, wird milder bestraft (Art. 40, § 1); er *kann* milder bestraft werden, wenn er den Versuch zu Ende führt, aber ohne Erfolg. Versuch.

Der Richter mildert die Strafe nach freiem Ermessen (Art. 40, § 2), wenn der Thäter ein Verbrechen mit einem Mittel oder an einem Gegenstande auszuführen versucht, mit dem oder an dem es den Umständen nach unmöglich ausgeführt werden kann.

Vorbereitungshandlungen bleiben straflos.

§ 2. Steht der Thäter aus eigenem Antrieb von dem Verbrechen ab, so wird er von der Strafe, die auf dieses Verbrechen angedroht ist, befreit.

Rechtmässige Handlungen.

Art. 18. Wer eine als Verbrechen bedrohte That befugterweise ausführt, ist nicht strafbar.

Notwehr.

Art. 19. Wer einen gegenwärtigen oder unmittelbar drohenden rechtswidrigen Angriff in einer den Umständen angemessenen Weise von sich oder einem andern abwehrt, übt das Recht der Notwehr aus.

Überschreitet der Abwehrende die Grenzen der Notwehr, so mildert der Richter die Strafe nach freiem Ermessen (Art. 40, § 2); hat er in entschuldbarer Aufregung oder Bestürzung gehandelt, so bleibt er straflos.

Notstand.

Art. 20. Wer eine als Verbrechen bedrohte That begeht, um Leben, Leib, Freiheit, Ehre, Vermögen oder ein anderes Gut für sich oder einen andern aus einer unmittelbaren, nicht anders abwendbaren Gefahr zu erretten, ist straflos, wenn ihm den Umständen nach nicht zugemutet werden konnte, das gefährdete Gut preiszugeben; andernfalls mildert der Richter die Strafe nach freiem Ermessen (Art. 40, § 2).

Zweiter Abschnitt.

Strafen und sichernde Massnahmen.

Zuchthausstrafe.

Art. 21. Die Zuchthausstrafe wird auf 1 bis 15 Jahre erkannt; in den gesetzlich bestimmten Fällen ist sie lebenslänglich.

Die Zuchthausstrafe wird in einem Gebäude vollzogen, das ausschliesslich diesem Zwecke dient.

Gefängnisstrafe.

Art. 22. Die Gefängnisstrafe wird auf 8 Tage bis auf 2 Jahre erkannt.

In den gesetzlich bestimmten Fällen kann auf Gefängnis bis zu fünf Jahren erkannt werden.

Vollzug der Freiheitsstrafen.

Art. 23. Für den Vollzug der Zuchthaus- und der Gefängnisstrafe gelten folgende Grundsätze:

Der Sträfling wird zur Arbeit angehalten. Er soll möglichst mit Arbeiten beschäftigt werden, die seinen Fähigkeiten entsprechen und durch die er sich nach der Entlassung seinen Unterhalt erwerben kann.

Sträflinge, welche das 20. Jahr noch nicht zurückgelegt haben, werden von den übrigen Sträflingen abgesondert.

Der Sträfling wird während der ersten 3 Monate in Einzelhaft gehalten und überdies so lange, als es das Gericht oder die Aufsichtsbehörde anordnet.

Nach Ablauf der für die Einzelhaft bestimmten Zeit wird der Sträfling gemeinsam mit andern zur Arbeit angehalten.

Hat ein Sträfling, der zu Freiheitsstrafe verurteilt worden ist, zwei Dritteile der Strafzeit und wenigstens 1 Jahr erstanden, ein lebenslänglich Verurteilter 20 Jahre, so kann ihn die zuständige Behörde vorläufig entlassen, wenn anzunehmen ist, dass er sich wohl verhalten wird, und er den Schaden, den er durch das Verbrechen verursacht hat, soweit es ihm möglich war, ersetzt hat.

Art. 24. Die Verwahrung vielfach Rückfälliger wird auf 10 bis 20 Jahre verfügt (Art. 44). Die Verwahrung findet in einem Gebäude statt, das ausschliesslich diesem Zwecke dient. **Verwahrung vielfach Rückfälliger.**

Die Verwahrten werden streng zur Arbeit angehalten.

Nach Ablauf von 5 Jahren kann die Behörde die vorläufige Entlassung des Verwahrten verfügen, wenn er zum erstenmal verwahrt wird, wenn zwei Dritteile der Strafe, zu der er verurteilt worden war, erstanden wären, und anzunehmen ist, er werde kein Verbrechen mehr begehen.

Art. 25. Über die vorläufige Entlassung eines Gefangenen (Art. 23 und 24) sind die Beamten der Strafanstalt anzuhören. **Vorläufige Entlassung von Gefangenen.**

Die Behörde, die den Gefangenen vorläufig entlässt, sorgt mit den Personen, die im Dienste der Schutzaufsicht stehen, für das Fortkommen des Entlassenen und überwacht ihn, solange er vorläufig entlassen ist.

Missbraucht der vorläufig Entlassene die Freiheit, so wird er durch Verfüguug der Behörde in die Anstalt zurückversetzt. Die Zeit, während welcher er vorläufig entlassen war, wird ihm nicht angerechnet.

Missbraucht der Entlassene die Freiheit bis zum Ablauf der Zeit, für welche er vorläufig entlassen war, nicht, so ist die Entlassung endgültig.

Art. 26. Ist ein Verbrechen auf Liederlichkeit oder auf Arbeitsscheu des Thäters zurückzuführen, so kann der Richter den Schuldigen statt der Gefängnisstrafe oder neben der Gefängnisstrafe für die Zeit von 1 bis 3 Jahren in eine Arbeitsanstalt verweisen. **Arbeitsanstalt**

Die kantonalen Bestimmungen über Einweisung von Liederlichen und Arbeitsscheuen in Arbeitsanstalten bleiben vorbehalten.

Wirtshausverbot.

Art. 27. Ist ein Verbrechen auf übermässigen Genuss geistiger Getränke zurückzuführen, so kann der Richter dem Schuldigen den Besuch der Wirtshäuser für die Zeit von 1 bis 5 Jahren verbieten.

Heilanstalt für Trinker.

Art. 28. Wird ein Gewohnheitstrinker zu Gefängnis von höchstens 1 Jahr verurteilt, so kann ihn das Gericht auf ärztliches Gutachten hin neben der Strafe in eine Trinkerheilanstalt verweisen. Das Gericht verfügt die Entlassung, sobald die Person geheilt ist; nach Ablauf von 2 Jahren wird sie in jedem Fall entlassen.

Ebenso kann ein Gewohnheitstrinker, der wegen Unzurechnungsfähigkeit freigesprochen wurde, in eine Trinkerheilanstalt verwiesen werden.

Geldstrafe.

Art. 29. Der geringste Betrag der Geldstrafe ist 3 Franken.

Die Geldstrafe ist innerhalb 3 Monaten zu bezahlen. Doch kann der Richter diese Frist je nach Umständen verlängern und einem unbemittelten Verurteilten gestatten, den Betrag nach und nach zu bezahlen oder denselben durch freie Arbeit abzuverdienen. Gestalten sich die Verhältnisse des Schuldigen nach dem Urteil wesentlich ungünstiger, so kann der Richter den Betrag der Geldstrafe angemessen ermässigen.

Bezahlt der Verurteilte die Geldstrafe innerhalb der bestimmten Zeit nicht, so kann ihn der Richter dafür betreiben. Erachtet der Richter eine Betreibung nicht für angezeigt oder ist die Betreibung fruchtlos, so hat der Verurteilte die Geldstrafe in einer öffentlichen Anstalt durch Arbeit abzuverdienen. Es können dem Verurteilten auch Arbeiten ausserhalb der Anstalt, insbesondere Arbeiten für den Staat, zugewiesen werden. Die Arbeit soll möglichst seinen Fähigkeiten entsprechen.

Für einen Tag Arbeit werden dem Verurteilten je nach dem Ertrag der Arbeit 2 bis 5 Franken von der Geldstrafe abgezogen. Die Kosten für Verpflegung dürfen ihm nicht angerechnet werden. Der Verurteilte wird entlassen, sobald er die Geldstrafe abverdient hat.

Kann der Verurteilte nicht zur Arbeit angehalten werden, so wandelt der Richter je 5 Franken Geldstrafe in einen Tag Haft um.

Die Freiheitsentziehung dauert in keinem Falle länger als 1 Jahr.

Konfiskation.

Art. 30. Neben der Strafe oder statt einer Geldstrafe kann dem Schuldigen das Eigentum an Gegenständen abgesprochen

werden, die zu dem Verbrechen benutzt worden sind oder benutzt werden sollten, oder die durch das Verbrechen hervorgebracht worden sind.

Gefährdet ein Gegenstand, der mit einem Verbrechen im Zusammenhang steht, das öffentliche Wohl, so zieht ihn der Richter ohne Rücksicht auf die Strafbarkeit einer Person ein und lässt ihn erforderlichen Falles unbrauchbar machen oder vernichten.

Art. 31. Ist jemand durch das Verbrechen geschädigt worden und ist der Ersatz des Schadens von dem Schädiger voraussichtlich nicht erhältlich, so kann der Richter dem Geschädigten den Ertrag der Geldstrafe, zu der der Thäter verurteilt wird, und den Erlös aus der Verwertung eingezogener Gegenstände ganz oder teilweise zuerkennen. Entschädigung.

Wird der Thäter zu längerer Freiheitsstrafe verurteilt, so kann der Richter dem Geschädigten den Verdienstanteil des Verurteilten bis zur Hälfte zuerkennen.

Die Zuerkennung dieser Beträge findet im Strafurteile auf Rechnung der gerichtlich festzusetzenden Entschädigung statt.

Art. 32. Der verwahrte Rückfällige ist während der Verwahrung und während 10 Jahren nach Entlassung aus der Verwahrungsanstalt in der bürgerlichen Ehrenfähigkeit eingestellt. Einstellung in der bürgerlichen Ehrenfähigkeit.

Der zu Zuchthaus Verurteilte wird für die Zeit des Strafvollzuges und für 2 bis 10 Jahre nach der Entlassung aus dem Zuchthaus in der bürgerlichen Ehrenfähigkeit eingestellt.

Ein Schweizer, der im Ausland wegen eines Verbrechens zu Zuchthaus verurteilt worden ist, kann auf Antrag der Bundesanwaltschaft für 2 bis 10 Jahre in der bürgerlichen Ehrenfähigkeit eingestellt werden.

Ein zu Gefängnis Verurteilter kann in den gesetzlich bestimmten Fällen für die Zeit des Strafvollzuges und für 1 bis 5 Jahre nach der Entlassung aus dem Gefängnis in der bürgerlichen Ehrenfähigkeit eingestellt werden. Diese Massnahme kann auch stattfinden, wenn der Richter den Schuldigen statt der Gefängnisstrafe in eine Arbeitsanstalt verweist (Art. 26).

Wer in der bürgerlichen Ehrenfähigkeit eingestellt wird, ist unfähig, zu stimmen und zu wählen, zu einem Amte gewählt zu werden, ein Amt zu bekleiden und die Wehrpflicht auszuüben.

Art. 33. Hat sich der Thäter durch ein Verbrechen des Amtes, das er bekleidet, unwürdig gemacht, so entsetzt ihn der Richter des Amtes und erklärt ihn für eine Zeit von 3 bis 15 Jahren zu einem Amte nicht wählbar. Bei Verurteilung zu Freiheitsstrafe fällt die Strafzeit nicht in Berechnung. Amtsentsetzung.

Entziehung der Ermächtigung, einen Beruf oder ein Gewerbe auszuüben.

Art. 34. Hat der Thäter durch ein Verbrechen die Pflichten des Berufes, Gewerbes oder Handels, den er betreibt, grob verletzt, und liegt die Gefahr weiteren Missbrauches vor, so untersagt ihm der Richter die Ausübung des Berufes, Gewerbes oder Handels für die Zeit von 1 bis 15 Jahren. Bei Verurteilung zu Freiheitsstrafe fällt die Strafzeit nicht in Berechnung.

Entziehung der elterlichen oder vormundschaftlichen Gewalt.

Art. 35. Hat sich jemand durch ein Verbrechen der elterlichen oder vormundschaftlichen Gewalt unwürdig gemacht, so entzieht sie ihm der Richter für die Zeit von 1 bis 15 Jahren. Bei Verurteilung zu Freiheitsstrafe fällt die Strafzeit nicht in Berechnung.

Öffentliche Bekanntmachung des Urteils.

Art. 36. Der Richter ordnet die Veröffentlichung des Strafurteils in dem amtlichen Blatte und in einer oder mehreren Zeitungen auf Kosten des Verurteilten an, sofern das öffentliche Interesse oder das Interesse des Verletzten es erfordert.

Ebenso ordnet der Richter die Veröffentlichung eines freisprechenden Urteils auf Staatskosten oder auf Kosten des Anzeigers an, wenn das öffentliche Interesse oder das Interesse des Freigesprochenen es erheischt.

Friedensbürgschaft.

Art. 37. Liegt die Gefahr vor, dass jemand ein Verbrechen, mit dessen Begehung er gedroht hat, ausführen wird, oder verrät jemand, der wegen eines Verbrechens, insbesondere wegen eines Verbrechens gegen Leib und Leben oder die Ehre, verurteilt wird, die Absicht, das Verbrechen zu wiederholen, so kann ihm der Richter das Versprechen abnehmen, das Verbrechen nicht zu begehen, und ihn anhalten, für die Erfüllung des Versprechens angemessene Sicherheit zu bestellen. Verweigert er das Versprechen oder leistet er die Sicherheit innerhalb der bestimmten Frist böswillig nicht, so kann er bis zur Leistung des Versprechens und der Sicherheit in Haft gehalten werden, jedoch nicht über 6 Monate. Begeht die Person das Verbrechen innerhalb 2 Jahren, nachdem sie die Sicherheit geleistet hat, so verfällt die Sicherheit dem Staate, andernfalls wird sie der Person, die sie geleistet hat, herausgegeben.

Dritter Abschnitt.

Strafmass.

Strafzumessung.

Art. 38. Der Richter bemisst die Strafe, die auf das Verbrechen angedroht ist, nach der Schuld, die Geldstrafe auch nach den Mitteln des Thäters und berücksichtigt dabei die Beweggründe, das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse des Schuldigen.

Art. 39. Die Strafe kann gemildert werden: Strafmilderungsgründe.

Wenn der Schuldige das Verbrechen
aus achtungswerten Beweggründen,
in schwerer Bedrängnis oder
unter dem Eindruck einer schweren Drohung oder
auf Befehl eines Vorgesetzten
begangen hat;

wenn er durch schwere Reizung oder Kränkung, zu der er nicht Anlass gegeben hat, augenblicklich zu der That hingerissen worden ist;

wenn er aufrichtige Reue über das Verbrechen bethätigt hat;

wenn er zur Zeit der That das 20. Altersjahr nicht zurückgelegt hatte;

wenn die Verjährungsfrist bei Einleitung der Strafverfolgung nahezu abgelaufen war (Art. 48).

Berücksichtigt das Gesetz einen dieser Milderungsgründe bei einem Verbrechen besonders, so begründet derselbe keine weitere Strafmilderung.

Art. 40. § 1. Mildert der Richter die Strafe, so setzt er die angedrohten Strafen in folgender Weise herab: Strafmilderung

Lebenslängliches Zuchthaus auf Zuchthaus nicht unter 10 Jahren,

Zuchthaus nicht unter 10 Jahren auf Zuchthaus nicht unter 5 Jahren,

Zuchthaus nicht unter 5 Jahren auf Zuchthaus nicht unter 2 Jahren,

Zuchthaus nicht unter 3 oder nicht unter 2 Jahren auf Zuchthaus,

Zuchthaus auf Gefängnis von 6 Monaten bis 5 Jahren,

Gefängnis nicht unter 1 Jahr auf Gefängnis nicht unter 3 Monaten,

Gefängnis nicht unter 6 Monaten auf Gefängnis nicht unter 1 Monat.

Gefängnis nicht unter 3, 2 oder 1 Monat auf Gefängnis,

Gefängnis auf Haft.

Sind verschiedene Freiheitsstrafen wahlweise angedroht, so wird die mildeste Strafe herabgesetzt.

§ 2. Mildert der Richter die Strafe nach freiem Ermessen, so kann er Art und Mass der angedrohten Strafe unbeschränkt mildern.

Art. 41. Hat der Thäter innerhalb der letzten 5 Jahre vor Begehung des Verbrechens eine Zuchthausstrafe oder eine Gefängnisstrafe von über 6 Monaten erstanden, oder ist er an Stelle derselben Straferhöhung.

in eine Arbeitsanstalt verwiesen worden (Art. 26), so erhöht der Richter die zu erkennende Zuchthaus- oder Gefängnisstrafe um die Hälfte; er ist an das höchste Mass der angedrohten Strafe nicht gebunden, darf aber die höchste gesetzliche Dauer der Strafart nicht überschreiten.

Würde die gesetzlich zulässige Dauer der Gefängnisstrafe überschritten (Art. 22), so wird die Gefängnisstrafe in Zuchthausstrafe umgewandelt.

Anrechnung ausländischer Vorstrafen.

Art. 42. Begründet die Vorbestrafung des Thäters eine Erhöhung der Strafe oder die Verwahrung, so fallen auch die Strafen in Betracht, die der Schuldige im Ausland erstanden hat, jedoch mit Ausnahme von Strafen wegen Verbrechen gegen den Staat.

Zusammentreffen von Strafmilderungs- und Straferhöhungsgründen.

Art. 43. Trifft ein Strafmilderungsgrund (Art. 39) mit einem Straferhöhungsgrund (Art. 41) zusammen, so wird die Strafe nicht gemildert, der Richter kann aber von Straferhöhung absehen.

Verwahrung vielfach Rückfälliger.

Art. 44. § 1. Wird jemand wegen eines Verbrechens gegen Leib und Leben, gegen das Vermögen, gegen Treue und Glauben, gegen die geschlechtliche Sittlichkeit und Freiheit oder wegen eines gemeingefährlichen Verbrechens zu Freiheitsstrafe verurteilt, der wegen solcher Verbrechen schon viele Freiheitsstrafen erstanden hatte, und waren, als er das neue Verbrechen beging, noch nicht 3 Jahre abgelaufen, seit er die letzte dieser Freiheitsstrafen erstanden hatte, so kann das urteilende Gericht seine Verwahrung bei der zuständigen Bundesbehörde beantragen, wenn es überzeugt ist, dass der Verurteilte nach Erstehung der Strafe wieder rückfällig würde, und es die Verwahrung als geboten erachtet.

§ 2. Die Bundesbehörde untersucht sein Vorleben, seine Erziehung, seine Familienverhältnisse, seinen Erwerb, seine körperliche und geistige Gesundheit, sowie die Verbrechen, die er begangen, und die Strafen, die er erstanden hat, und vernimmt ihn selbst darüber ein. Ist die Behörde überzeugt, dass der Verurteilte nach Erstehung der Strafe wieder rückfällig würde, und erachtet sie die Verwahrung geboten, so ordnet sie die Verwahrung des Verurteilten für mindestens 10 und höchstens 20 Jahre an. Die Dauer der Verwahrung ist höher zu bemessen als die Dauer der Strafe, zu der der Thäter verurteilt worden ist; die Verwahrung tritt an die Stelle dieser Freiheitsstrafe.

§ 3. Ordnet die Bundesbehörde die Verwahrung des Verurteilten nicht an, so wird das Urteil vollzogen.

Art. 45. Steht jemand wegen mehrerer mit Freiheitsstrafe bedrohter Verbrechen in Untersuchung, so beurteilt ihn das schweizerische Gericht, das für das schwerste Verbrechen zuständig ist. Zusammentreffen von Freiheitsstrafen.

Hat er durch eine oder mehrere Handlungen mehrere Freiheitsstrafen verwirkt, so verurteilt ihn der Richter zu der Strafe des schwersten Verbrechens und erhöht dieselbe angemessen.

Der Richter kann das höchste Mass der angedrohten Strafe um die Hälfte erhöhen; er ist jedoch an die gesetzliche Dauer der Strafart gebunden.

Die Strafe des schwersten Verbrechens findet in gleicher Weise Anwendung, wenn jemand, der zu Freiheitsstrafe verurteilt worden ist, vor dem Vollzuge derselben wegen eines vor dieser Verurteilung begangenen Verbrechens Freiheitsstrafe verwirkt hat.

Die neben den Freiheitsstrafen vorgesehenen Strafen oder Massnahmen finden unbeschränkt Anwendung.

Art. 46. Die Untersuchungshaft kann dem Verurteilten ganz oder teilweise auf die Strafzeit angerechnet werden. Der Aufenthalt des Verurteilten in einer Heil- oder Pflegeanstalt (Art. 13) wird ihm als Strafvollzug angerechnet. Strafanrechnung.

Vierter Abschnitt.

Wegfall der Strafe.

Art. 47. Die Strafverfolgung und der Strafvollzug fallen weg, wenn der Schuldige begnadigt wird, stirbt oder unheilbar geisteskrank wird. Tod und unheilbare Geisteskrankheit.

Art. 48. Ein Verbrechen verjährt: Verjährung der Strafverfolgung.

in 25 Jahren, wenn es mit lebenslänglichem Zuchthaus bedroht ist;

in 20 Jahren, wenn es mit Zuchthaus nicht unter 10 Jahren bedroht ist;

in 15 Jahren, wenn es mit Zuchthaus nicht unter 5 Jahren bedroht ist;

in 12 Jahren, wenn es mit Zuchthaus bedroht ist;

in 8 Jahren, wenn es mit Zuchthaus *oder* Gefängnis oder mit Gefängnis nicht unter einem Jahr bedroht ist;

in 4 Jahren, wenn es mit einer andern Strafe bedroht ist.

Die Verjährung beginnt:

am Tage, an dem der Thäter handelte;

wenn er zu verschiedener Zeit handelte, an dem Tage, an dem er die letzte Thätigkeit vornahm;

wenn er einen zum Verbrechen gehörenden Erfolg herbeiführte, am Tage, an dem dieser Erfolg eintrat;

wenn die Wirkung des Verbrechens andauert, an dem Tage, an dem diese Wirkung aufhört.

Ersteht der Thäter im Ausland eine Freiheitsstrafe, so ruht die Verjährung während des Strafvollzuges. Jede Verfolgungshandlung unterbricht die Verjährung; doch ist das Verbrechen in jedem Falle verjährt, wenn die Dauer der ordentlichen Verjährungsfrist um die Hälfte überschritten ist.

Verjährung des Strafvollzugs.

Art. 49. Die Strafen verjähren:

Lebenslängliche Zuchthausstrafe in 30 Jahren,
Zuchthausstrafe von 10 oder mehr Jahren in 25 Jahren,
Zuchthaus von 5 bis 10 Jahren in 20 Jahren,
Zuchthausstrafe von weniger als 5 Jahren in 15 Jahren,
Gefängnis von 1 bis 5 Jahren in 10 Jahren,
jede andere Strafe in 5 Jahren.

Die Verjährung beginnt am Tage der Verurteilung; jede Vollzugshandlung unterbricht die Verjährung; doch ist die Strafe in jedem Falle verjährt, wenn die Dauer der ordentlichen Verjährungsfrist um die Hälfte überschritten ist.

Einstellung des Strafvollzugs.

Art. 50. Wird jemand zu einer Freiheitsstrafe von weniger als 6 Monaten verurteilt, der bisher weder in der Schweiz noch im Ausland eine Freiheitsstrafe wegen eines Verbrechens erstanden hat, so kann das Gericht den Strafvollzug gegen ihn einstellen:

Wenn er die That nicht aus niedriger Gesinnung begangen und den daraus entstandenen Schaden, soweit es in seinem Vermögen stand, ersetzt hat, und anzunehmen ist, er werde kein Verbrechen mehr begehen.

Begeht der Verurteilte innerhalb 5 Jahren nach Einstellung des Strafvollzugs ein Verbrechen, so hat er auch die Strafe, deren Vollzug eingestellt war, zu erstehen; andernfalls fällt dieselbe weg.

Fünfter Abschnitt.

Zeitberechnung.

Zeitberechnung.

Art. 51. Der Tag wird zu 24 Stunden berechnet, der Monat und das Jahr nach dem Kalender.

Die einzelnen Verbrechen und deren Bestrafung.

Erster Abschnitt.

Verbrechen gegen Leib und Leben.

Art. 52. Wer einen Menschen vorsätzlich tötet, wird mit Zuchthaus von 10 bis 15 Jahren bestraft. Tötung.

Tötet der Thäter aus Mordlust, aus Habgier, unter Verübung von Grausamkeit, heimtückisch oder mittelst Gift, Sprengstoffen oder Feuer, oder um die Begehung eines andern Verbrechens zu verdecken oder zu erleichtern, so wird er mit lebenslänglichem Zuchthaus bestraft. Mord.

Tötet der Thäter in leidenschaftlicher Aufwallung, so ist die Strafe Zuchthaus bis zu 10 Jahren. Totschlag.

Art. 53. Wer einen Menschen auf sein dringendes und ernstliches Verlangen aus achtungswerten Beweggründen tötet, wird mit Gefängnis von 1 Monat bis zu 5 Jahren bestraft. Tötung auf Verlangen des Getöteten.

Art. 54. Wer jemanden zu dem Selbstmord, den er ausführte oder auszuführen versuchte, bestimmt oder ihm dazu Hülfe geleistet hat, wird mit Gefängnis nicht unter 3 Monaten oder mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft. Anstiftung und Beihülfe zum Selbstmord.

Art. 55. Eine Mutter, die ihr Kind vorsätzlich tötet, während sie noch unter dem Einflusse des Geburtsvorganges steht, wird mit Zuchthaus bis zu 6 Jahren bestraft. Kindestötung.

Art. 56. Eine Schwangere, die ihre Frucht vorsätzlich tötet, wird mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft. Abtreibung

Wer eine Abtreibungshandlung an einer Frauensperson mit ihrem Willen vornimmt oder dazu Hülfe leistet, wird mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft.

Handelt der Schuldige als Arzt, Apotheker oder Hebamme oder gegen Entgelt, so ist die Strafe Zuchthaus von 2 bis zu 10 Jahren.

Wer eine Abtreibungshandlung an einer Frauensperson ohne ihren Willen vornimmt, wird mit Zuchthaus von 3 bis 12 Jahren bestraft.

Stirbt die Frauensperson an den Folgen der Abtreibungshandlung, und hat der Thäter diesen Ausgang voraussehen können, so ist die Strafe Zuchthaus nicht unter 5 Jahren.

Mit der Freiheitsstrafe kann in jedem Falle Geldstrafe bis 10,000 Franken verbunden werden.

Das Verbrechen der Abtreibung verjährt in 2 Jahren. Die ordentliche Verjährungsfrist findet jedoch Anwendung, wenn die Frauensperson an den Folgen der Abtreibungshandlung gestorben ist und der Thäter diesen Ausgang voraussehen konnte.

Aussetzung.

Art. 57. Wer einen Hülflosen vorsätzlich einer Gefahr für Leib oder Leben aussetzt; wer einen Hülflosen, für den er zu sorgen verpflichtet war, in einer Gefahr für Leib oder Leben im Stiche lässt, wird mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren oder mit Gefängnis nicht unter 6 Monaten bestraft. Stirbt der Hülflose an den Folgen der Aussetzung, so ist die Strafe Zuchthaus.

Zweikampf.

Art. 58. Der Zweikampf wird mit Gefängnis von 1 Monat bis zu 5 Jahren bestraft; schützen sich die Kämpfenden durch geeignete Vorkehren gegen Lebensgefahr, so ist die Strafe Gefängnis.

Mit der Gefängnisstrafe kann Geldstrafe bis zu 5000 Franken verbunden werden.

Als Teilnehmer werden nur diejenigen bestraft, die einen Kämpfenden zu dem Zweikampfe angereizt hatten.

Wer den Regeln des Zweikampfes wissentlich zuwiderhandelt und infolgedessen seinen Gegner tötet oder verletzt, wird wegen Tötung oder Körperverletzung bestraft.

Ist ein Zweikampf vereinbart worden, kommt derselbe aber gegen den Willen der Parteien nicht zu stande, so werden der Forderer und der Geforderte mit Geldstrafe von 50 bis 5000 Franken bestraft.

Lebens- und Leibesgefährdung.

Art. 59. Wer einen Menschen wissentlich und gewissenlos in unmittelbare Gefahr für Leib oder Leben bringt, wird mit Zuchthaus bis zu 3 Jahren oder mit Gefängnis nicht unter 3 Monaten bestraft; wird der Tod des Menschen verursacht, so ist die Strafe Zuchthaus bis zu 5 Jahren oder Gefängnis nicht unter 1 Jahre.

Hat der Thäter aus Gewinnsucht gehandelt, so ist mit der Freiheitsstrafe Geldstrafe bis 10,000 Eranken zu verbinden.

Gefährdung durch Bauen.

Art. 60. Wer einen Bau oder den Abbruch eines Baues aus Fahrlässigkeit so leitet oder ausführt, dass dadurch das Leben von Menschen gefährdet wird, wird mit Gefängnis und Geldstrafe bis zu 30,000 Franken bestraft.

Art. 61. Wer den Tod eines Menschen fahrlässig verursacht, wird mit Gefängnis nicht unter 1 Monat bestraft. Fahrlässige Tötung.

Verletzt der Thäter durch die Fahrlässigkeit eine besondere Pflicht seines Amtes, Berufes oder Gewerbes, so ist die Strafe Gefängnis von 1 bis 5 Jahren.

Ist die Fahrlässigkeit aus der Gewinnsucht des Thäters entsprungen, so ist mit der Gefängnisstrafe Geldstrafe bis zu 10,000 Franken zu verbinden.

Art. 62. Wer einen Menschen vorsätzlich an seinem Körper verletzt, an der Gesundheit beschädigt oder misshandelt, wird auf Antrag mit Gefängnis bestraft. Körperverletzung.

Hat der Thäter eine Waffe oder ein gefährliches Werkzeug gebraucht, so wird er von Amtes wegen bestraft.

Art. 63. Wer einen Menschen vorsätzlich an einem Körperteile oder an einem wichtigen Gliede oder Organe oder an seiner Gesundheit bedeutend schädigt oder schwächt, wird mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft. Schwere Körperverletzung.

Der Thäter, der eine solche Folge nicht vorsätzlich verursacht, sie aber voraussehen konnte, wird mit Gefängnis nicht unter 6 Monaten bestraft.

Art. 64. Wer vorsätzlich die Gesundheit, einen Körperteil, ein wichtiges Glied oder Organ eines Menschen zerstört, oder den Körperteil, das Glied oder Organ zum Gebrauch untauglich macht, oder einen Menschen vorsätzlich lebensgefährlich verletzt oder sein Gesicht arg und bleibend entstellt, wird mit Zuchthaus von 3 bis 8 Jahren bestraft. Sehr schwere Körperverletzung.

Der Thäter, der eine solche Folge nicht vorsätzlich verursacht, sie aber voraussehen konnte, wird mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren oder mit Gefängnis nicht unter 1 Jahre bestraft.

Art. 65. Stirbt der Verletzte an den Folgen der Körperverletzung, so wird der Thäter, wenn er diesen Ausgang voraussehen konnte, mit Zuchthaus bis zu 10 Jahren bestraft. Körperverletzung mit tödlichem Ausgang.

Art. 66. Hat die Körperverletzung eine schwerere Folge, als der Thäter wollte oder voraussehen konnte, so wird ihm die Folge zugerechnet, die er verursachen wollte oder voraussehen konnte, und es trifft ihn die für diesen Fall bestimmte Strafe. Zurechnung der Folgen der Körperverletzung.

Art. 67. Wer an einer Schlägerei teilnimmt und nicht bloss abwehrt oder scheidet, wird mit Gefängnis bestraft; überdies finden die Bestimmungen über Körperverletzung Anwendung. Schlägerei.

Über-anstrengung Untergebener.

Art. 68. Wer die körperlichen oder geistigen Kräfte einer minderjährigen oder einer Frauens-Person, die ihm als Arbeiter, Lehrling, Dienstbote, Zögling oder Pflegling unterstellt ist, aus Eigennutz, Selbstsucht oder Bosheit derart überanstrengt, dass ihre Gesundheit dadurch Schaden leidet oder ernstlich gefährdet ist, wird mit Gefängnis oder Geldstrafe bis zu 10,000 Franken bestraft.

Wird die Gesundheit der Person zerstört, und konnte der Schuldige dies voraussehen, so ist die Strafe Zuchthaus bis zu 5 Jahren.

Ist die Überanstrengung durch frevelhafte Gleichgültigkeit verschuldet, so ist auf Geldstrafe bis zu 5000 Franken zu erkennen.

Fahrlässige Körper-verletzung.

Art. 69. Wer einen Menschen aus Fahrlässigkeit an seinem Körper oder an seiner Gesundheit beschädigt, wird mit Geldstrafe bis 1000 Franken bestraft.

Ist die Schädigung schwer (Art. 63 und 64), so kann statt der Geldstrafe auf Gefängnis erkannt werden; hat der Thäter eine besondere Pflicht seines Amtes, Berufes oder Gewerbes verletzt, so kann auf Gefängnis bis zu 5 Jahren erkannt werden.

Ist die Fahrlässigkeit aus der Gewinnsucht des Thäters entsprungen, so ist mit der Gefängnisstrafe Geldstrafe bis 5000 Franken zu verbinden.

Zweiter Abschnitt.

Verbrechen gegen das Vermögen.

Diebstahl.

Art. 70. Wer eine Sache, die einem andern gehört, wegnimmt, um sich oder einen Dritten damit unrechtmässig zu bereichern, wird mit Gefängnis oder mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft.

Schwerer Diebstahl.

Ein Dieb wird mit Zuchthaus bis zu 10 Jahren bestraft:

wenn er den Diebstahl berufsmässig oder bandenmässig begeht oder auf gefährliche oder freche Art;

wenn zur Zeit, als er den Diebstahl beging, noch nicht 1 Jahr abgelaufen war, seit er eine Gefängnisstrafe wegen Diebstahls erstanden hatte, oder noch nicht 5 Jahre, seit er eine Zuchthausstrafe wegen Diebstahls oder Raubes erstanden hatte.

Strafe des vielfach rückfälligen Diebes.

Ein Dieb wird mit Zuchthaus nicht unter 5 Jahren bestraft,

wenn er zur Zeit, als er den Diebstahl beging, fünf Freiheitsstrafen wegen Diebstahls oder Raubes erstanden hatte und seit Erstehung der letzten Zuchthausstrafe noch nicht 5 Jahre abgelaufen waren.



Art. 71. Der Diebstahl an dem Kinde oder Grosskinde und an dem Ehegatten, der mit dem Thäter in gemeinsamem Haushalte lebt, bleibt straflos.

Diebstahl an Verwandten und Familiengenossen und an dem Ehegatten.

Der Diebstahl an den Eltern und Grosseltern und an Personen, die mit dem Thäter als Familiengenossen in dem nämlichen Haushalte leben, und der Diebstahl an dem Ehegatten, der mit dem Thäter nicht in gemeinsamem Haushalte lebt, wird nur auf Antrag bestraft.

Art. 72. Wer eine Sache als Eigentümer oder für den Eigentümer der Verfügungsgewalt des Nutzniessers, Faustpfandbesitzers, Gebrauchs- oder Retentionsberechtigten entzieht, um ihm die Ausübung des Rechtes unmöglich zu machen oder zu schmälern, wird auf Antrag mit Gefängnis oder mit Geldstrafe bis 1000 Franken bestraft.

Verletzung des Pfand-, Nutzniessungs-, Retentions- oder Gebrauchsrechts.

Art. 73. Wer sich eine Sache, die ihm anvertraut worden ist, aneignet, um sich oder einen Dritten damit unrechtmässig zu bereichern,

Veruntreuung.

wer eine Sache, die er für einen andern empfangen hat, unrechtmässig in seinen oder eines Dritten Nutzen verwendet,

wird auf Antrag mit Gefängnis oder mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft.

Hat der Thäter als Beamter, öffentlicher Angestellter, Vormund, Beistand, Vermögensverwalter oder als ein mit öffentlichem Vertrauen ausgestatteter Bevollmächtigter gehandelt, so wird er von Amtes wegen mit Zuchthaus bis zu 10 Jahren bestraft. Gefängnis nicht unter 6 Monaten ist statthaft, wenn der Wert des Veruntreuten nicht bedeutend ist.

Art. 74. Die Veruntreuung zum Nachteil des Kindes oder Grosskindes und zum Nachteil des Ehegatten, der mit dem Thäter in gemeinsamem Haushalte lebt, bleibt straflos.

Veruntreuung zum Nachteil von Verwandten und Familiengenossen und des Ehegatten.

Die Veruntreuung zum Nachteil der Eltern, Grosseltern oder Personen, die mit dem Thäter als Familiengenossen in dem nämlichen Haushalte leben, und die Veruntreuung zum Nachteil des Ehegatten, der mit dem Thäter nicht in gemeinsamem Haushalte lebt, wird nur auf Antrag bestraft.

Art. 75. Wer sich eine Sache, die er gefunden hat oder die durch besondere Umstände, so namentlich durch Zufall oder Irrtum, in seinen Gewahrsam gelangt ist, aneignet, um sich oder einen Dritten damit unrechtmässig zu bereichern, wird auf Antrag mit Gefängnis oder mit Geldstrafe bis 1000 Franken bestraft.

Unterschlagung.

Raub.

Art. 76. Wer, um zu stehlen oder nachdem er als Dieb ertappt ist, an jemandem ernstliche Gewalt verübt oder ihn gefährlich bedroht oder ihn betäubt, wird mit Zuchthaus bestraft.

Die Strafe ist Zuchthaus nicht unter 5 Jahren:

wenn der Räuber jemanden mit dem Tode bedroht oder schwer verletzt (Art. 63 und 64);

wenn der Raub bandenmässig ausgeführt wird;

wenn der Raub auf einem dem öffentlichen Verkehr dienenden Wege, Platze oder Fahrzeuge begangen wird;

wenn zur Zeit, als er den Raub beging, noch nicht 5 Jahre abgelaufen waren, seit er eine Zuchthausstrafe wegen Raubes oder Diebstahls erstanden hatte.

Auf lebenslängliches Zuchthaus kann erkannt werden, wenn der Raub mittelst körperlicher Martern gegen eine Person begangen wurde oder wenn eine Person dabei umkam.

Erpressung.

Art. 77. Wer jemandem durch Gewalt oder durch Drohungen irgend welcher Art[1]) einen unrechtmässigen Vorteil abzunötigen sucht, wird mit Gefängnis nicht unter 3 Monaten oder mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft; hat er den unrechtmässigen Vorteil erlangt, so ist die Strafe Gefängnis nicht unter 3 Monaten oder Zuchthaus bis zu 8 Jahren. Mit der Freiheitsstrafe kann Geldstrafe bis zu 10,000 Franken verbunden werden.

Hehlerei.

Art. 78. Wer Sachen, von denen er weiss oder annehmen muss, dass sie durch ein Verbrechen erlangt worden sind, erwirbt, zum Pfande nimmt, verheimlicht oder absetzen hilft, wird mit Gefängnis oder mit Zuchthaus bis zu 3 Jahren bestraft; sind zur Zeit, als er die Hehlerei beging, noch nicht 5 Jahre abgelaufen, seit er eine Strafe wegen Hehlerei erstanden hatte, so wird er mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft.

Betreibt der Thäter das Hehlen als Geschäft, so ist die Strafe Zuchthaus bis zu 5 Jahren und Geldstrafe bis zu 20,000 Franken. Die Geldstrafe soll dem Gewinne des Hehlers mindestens gleichkommen.

Eigentumsbeschädigung.

Art. 79. Wer eine Sache, die einem andern gehört, vorsätzlich und rechtswidrig beschädigt, zerstört, beiseite schafft oder sie dem Eigentümer dauernd entzieht, wird mit Gefängnis bestraft.

Hat der Thäter aus niedriger Gesinnung gehandelt, insbesondere aus Rachsucht, Neid, Hass, Schadenfreude oder aus Zerstö-

[1]) Der Beschluss der Kommission, es sei neben der Bestimmung über Erpressung eine solche über chantage aufzunehmen, dürfte durch die erweiterte Fassung des Art. 77 gegenstandslos geworden sein.

rungslust, und ist der Schaden gross, so ist auf Zuchthaus bis zu 10 Jahren zu erkennen.

Hat der Thäter aus Unbedacht oder jugendlichem Leichtsinn gehandelt, und ist der Schaden nicht sehr bedeutend, so kann auf Geldstrafe bis 5000 Franken erkannt werden.

Art. 80. Wer durch arglistige Kniffe, schwindelhafte Angaben, böswillige Verdächtigungen oder durch andere unehrliche Mittel die Kundschaft eines Geschäftes aus Eigennutz von demselben abzuleiten sucht, wird auf Antrag mit Gefängnis oder mit Geldstrafe bis zu 10,000 Franken bestraft. Die beiden Strafen können verbunden werden. **Unehrliche Konkurrenz.**

Art. 81. Wer jemanden durch Vorspiegeln falscher oder durch pflichtwidriges Verheimlichen wahrer Thatsachen täuscht, um sich oder einen andern auf fremde Kosten zu bereichern, wird mit Gefängnis oder mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft. **Betrug.**

Der Betrüger wird mit Zuchthaus von 2 bis zu 10 Jahren bestraft:

wenn zur Zeit, als er den Betrug beging, noch nicht 1 Jahr abgelaufen war, seit er eine Gefängnisstrafe wegen Betruges erstanden hatte, oder noch nicht 5 Jahre, seit er eine Zuchthausstrafe wegen Betruges erstanden hatte;

wenn der Betrug auf freche Art begangen wurde oder wenn der beabsichtigte oder verursachte Schaden gross ist.

Art. 82. Der Betrug an dem Kinde oder Grosskinde und an dem Ehegatten, der mit dem Thäter in gemeinsamem Haushalte lebt, bleibt straflos. **Betrug an Verwandten und Familiengenossen und an dem Ehegatten.**

Der Betrug an den Eltern, Grosseltern oder Personen, die mit dem Thäter als Familiengenossen in dem nämlichen Haushalte leben, und der Betrug an dem Ehegatten, der mit dem Thäter nicht in gemeinsamem Haushalte lebt, wird nur auf Antrag bestraft.

Art. 83. Wer eine Ware zum Zwecke der Täuschung fälscht, verfälscht oder im Werte verringert, **Warenfälschung und Warenbetrug.**

wer gefälschte, verfälschte oder im Werte verringerte Waren feilhält oder in den Handel bringt, als ob sie echt, unverfälscht oder vollwertig wären,

wer gefälschte oder verfälschte Waren, von denen er weiss, dass sie als echt oder unverfälscht in den Handel gebracht werden sollen, einführt, ausführt oder lagert,

wird mit Gefängnis oder mit Geldstrafe bis 10,000 Franken oder mit Gefängnis und Geldstrafe bis 10,000 Franken bestraft.

Die Geldstrafe soll mindestens das Fünffache des Minderwertes der Ware betragen.

Die gefälschten oder verfälschten Waren sind einzuziehen.

Das verurteilende Erkenntnis wird veröffentlicht.

Wucher.

Art. 84. Wer die Notlage, den Unverstand, die Charakterschwäche, den Leichtsinn, die Unerfahrenheit oder die Abhängigkeit einer Person planmässig benützt, um sich übermässige Vermögensvorteile von ihr geben oder versprechen zu lassen, welche mit seiner Leistung in keinem Verhältnisse stehen,

wer in Kenntnis des Sachverhaltes eine wucherliche Forderung geltend macht,

wird mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren oder mit Gefängnis nicht unter 6 Monaten bestraft. Mit der Freiheitsstrafe kann Geldstrafe bis zu 30,000 Franken verbunden werden.

Der Wucherer wird mit Zuchthaus bis zu 10 Jahren bestraft, wenn zur Zeit, als er sich des Wuchers schuldig machte, noch nicht 3 Jahre abgelaufen waren, seit er wegen Wuchers, Betruges oder Erpressung eine Freiheitsstrafe erstanden hatte.

Das Gericht ermässigt die Forderung des Wucherers auf das seiner Leistung entsprechende Mass und verurteilt ihn, das zu viel Bezogene zurückzuerstatten.

Ausbeutung durch Börsenspiel oder Glücksspiel.

Art. 85. Wer die Notlage, den Unverstand, die Charakterschwäche, den Leichtsinn, die Unerfahrenheit oder die Abhängigkeit einer Person eigennützig benützt, um sie zum Börsenspiel oder Glücksspiel zu verleiten oder um sie durch Börsenspiel oder Glücksspiel auszubeuten, wird mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren oder mit Gefängnis nicht unter 6 Monaten bestraft. Mit der Freiheitsstrafe kann Geldstrafe bis zu 30,000 Franken verbunden werden. Der Thäter hat keinen Anspruch auf Spielgewinn oder Provision; den bezogenen Spielgewinn und die bezogene Provision hat er zurückzuerstatten.

Untreue.

Art. 86. Wer Vermögensinteressen, deren Wahrung ihm zufolge Amtes, Berufes oder Auftrages obliegt, zum Nachteil des Berechtigten verletzt, um sich oder einem andern einen Vorteil zuzuwenden, wird mit Gefängnis nicht unter 6 Monaten oder mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft. [1]) Mit der Freiheitsstrafe kann Geldstrafe bis 5000 Franken verbunden werden.

---

[1]) Die Kommission sah als dritte alternative Strafe Geldstrafe bis zu 10,000 Franken vor. Da sie aber Geldstrafe auch neben einer Freiheitsstrafe zuliess, so erschien es zweckmässig, diese dritte dem System des Entwurfs nicht entsprechende Alternative zu vermeiden.



Art. 87. Der Schuldner, der in der Absicht, seine Gläubiger in einem Konkurs- oder Betreibungsverfahren oder durch einen Nachlassvertrag zu verkürzen, seine Vermögenslage verschlechtert oder sie zum Schein verschlechtert, so namentlich dadurch, dass er zum Schein Verpflichtungen übernimmt, oder der falsche Vorspiegelungen über seine Vermögenslage macht, insbesondere mittelst falscher Buchführung oder falscher Bilanz, — Betrügerischer Konkurs und betrügerische Handlungen im Betreibungsverfahren.

der Dritte, der im Einverständnis mit dem Schuldner dazu mithilft,

wird mit Zuchthaus bis zu 10 Jahren oder mit Gefängnis nicht unter 6 Monaten bestraft. Mit der Gefängnisstrafe kann Einstellung in der bürgerlichen Ehrenfähigkeit verbunden werden.

Art. 88. Der Schuldner, der durch Leichtsinn, insbesondere durch unsinnigen Aufwand, gewissenlose Spekulation, Börsenspiel oder durch grobe Nachlässigkeit seinen Vermögensverfall herbeiführt, so dass seine Gläubiger in einem Konkurs- oder Betreibungsverfahren nicht befriedigt werden, wird mit Gefängnis bestraft. Mit der Gefängnisstrafe kann Einstellung in der bürgerlichen Ehrenfähigkeit verbunden werden. — Leichtsinniger Konkurs und fahrlässiger Vermögensverfall.

Art. 89. Der Schuldner, der über seine amtlich gepfändete, mit Arrest belegte oder aufgezeichnete Sache, die in seinem Gewahrsam gelassen wurde, zum Nachteil des Gläubigers verfügt, wird mit Gefängnis bestraft. — Verfügung des Schuldners über Pfänder.

Art. 90. Der Schuldner, der einzelne Gläubiger rechtswidrig begünstigt, so dass die übrigen Gläubiger in einem Konkurs- oder Betreibungsverfahren oder in einem Nachlassvertrag verkürzt werden, wird mit Gefängnis bestraft. Mit der Gefängnisstrafe kann Einstellung in der bürgerlichen Ehrenfähigkeit verbunden werden. — Begünstigung von Gläubigern.

Art. 91. Der Schuldner, der einem Gläubiger für seine Stimme in der Gläubigerversammlung oder für seine Zustimmung zu einem Nachlassvertrag besondere Vorteile zusichert oder giebt, und der Gläubiger, der sich solche Vorteile zusichern oder geben lässt, wird mit Gefängnis bestraft. — Stimmenkauf.

Art. 92. Ist in den Fällen der Art. 87—90 der Schuldner und im Falle des Art. 91 der Schuldner oder der Gläubiger eine juristische Person oder ein ähnlicher Personenverband, so werden diejenigen Mitglieder der Direktion oder der Aufsichts- und Verwaltungsbehörden bestraft, welche die Handlung begangen haben. — Bestrafung der Mitglieder der Direktion und der Aufsichts- und Verwaltungsbehörden.

Dritter Abschnitt.

Verbrechen gegen den Frieden und die persönliche Sicherheit.

Hausfriedensbruch.

Art. 93. Wer in ein Haus oder in eine dazu gehörende, eingefriedigte Besitzung oder in eine Wohnung widerrechtlich eindringt oder gegen den erklärten Willen des Berechtigten darin verweilt, wird auf Antrag mit Gefängnis oder mit Geldstrafe bis zu 1000 Franken bestraft.

Verletzung des Berufsgeheimnisses.

Art. 94. Wer jemandem unbefugt etwas mitteilt, was er zufolge seines Berufes geheimzuhalten verpflichtet war, wird auf Antrag mit Geldstrafe bis zu 10,000 Franken oder mit Gefängnis bestraft. Die beiden Strafen können verbunden werden.

Verletzung des Fabrikationsgeheimnisses.

Art. 95. Wer ein Fabrikationsgeheimnis, zu dessen Geheimhaltung er verpflichtet ist, verrät, wer sich den Verrat wissentlich zu nutze macht, wer sich durch unerlaubte Mittel von einem Fabrikationsgeheimnis Kenntnis verschafft, wird auf Antrag mit Geldstrafe bis zu 10,000 Franken oder mit Gefängnis bestraft. Die beiden Strafen können verbunden werden.

Verletzung des Briefgeheimnisses.

Art. 96. Wer einen Brief oder eine andere verschlossene Schrift unbefugt öffnet, wird auf Antrag mit Geldstrafe bis zu 1000 Franken oder mit Gefängnis bis zu 3 Monaten bestraft. Die beiden Strafen können verbunden werden.

Bedrohung.

Art. 97. Wer die Sicherheit einer Person durch schwere Drohung rechtswidrig gefährdet, wird auf Antrag mit Geldstrafe bis zu 1000 Franken oder mit Gefängnis bestraft.

Drohungen, welche die Bevölkerung in Schrecken versetzen.

Art. 98. Wer die Bevölkerung durch gefährliche Drohungen, insbesondere durch Mord-, Raub- oder Branddrohung, in Schrecken versetzt, wird mit Gefängnis nicht unter 3 Monaten oder mit Zuchthaus bis zu 3 Jahren bestraft.

Aufforderung, Aufmunterung und Anerbieten zu Verbrechen.

Art. 99. Wer öffentlich zu einem mit Zuchthaus bedrohten Verbrechen auffordert oder absichtlich aufmuntert, wird mit Zuchthaus oder mit Gefängnis nicht unter 6 Monaten bestraft.

Wer jemanden zu einem mit Zuchthaus bedrohten Verbrechen auffordert, wer jemandem anbietet, ein mit Zuchthaus bedrohtes Verbrechen zu begehen, und wer ein solches Anerbieten annimmt, wird mit Gefängnis nicht unter 1 Monat bestraft.

Art. 100. Wird ein Verbrechen von einem zusammengerotteten Haufen begangen, so wird jeder Teilnehmer an der Zusammenrottung mit Gefängnis bestraft.

Zusammenrottung zu Verbrechen.

Art. 101. Wer einen Gottesdienst oder eine gottesdienstliche Handlung absichtlich stört oder hindert,

Störung und Hinderung des Gottesdienstes.

wer einen Gegenstand, der zum Gottesdienst oder zu einer gottesdienstlichen Handlung bestimmt ist, während er seiner Bestimmung dient oder am Orte seiner Bestimmung verunehrt,

wird mit Geldstrafe bis zu 5000 Franken oder mit Gefängnis bestraft.

Art. 102. Wer den Frieden der Ruhestätte eines Toten verletzt,

Verletzung des Totenfriedens.

wer einen Leichenzug stört,

wird mit Geldstrafe bis zu 1000 Franken oder mit Gefängnis bestraft.

Vierter Abschnitt.

Verbrechen gegen die Freiheit.

Art. 103. Wer jemanden durch Gewalt oder schwere Drohung in rechtswidriger Absicht nötigt, etwas zu thun, zu lassen oder zu dulden, wird mit Geldstrafe bis zu 2000 Franken oder mit Gefängnis bestraft.

Nötigung.

Art. 104. Wer einen Menschen unbefugt festnimmt oder gefangen hält oder ihn in anderer Weise seiner Freiheit beraubt, wird mit Gefängnis bestraft.

Freiheitsberaubung.

Die Strafe ist Zuchthaus, wenn jemand zu unzüchtigen Zwecken, unter Verübung von Grausamkeit, unter dem falschen Vorgeben, er sei geisteskrank, oder über einen Monat der Freiheit beraubt wird.

Art. 105. Wer eine Frauensperson durch List, Gewalt oder Drohung zu unzüchtigen Zwecken entführt,

Entführung zu unzüchtigen Zwecken.

wer eine blödsinnige, geisteskranke, bewusstlose oder zum Widerstand unfähige Frauensperson in Kenntnis ihres Zustandes zu unzüchtigen Zwecken entführt,

wird auf Antrag mit Zuchthaus bis zu 10 Jahren bestraft.

Art. 106. Wer eine Frauensperson durch List, Gewalt oder Drohung entführt, um sie zur Ehe zu bringen, wird auf Antrag mit Gefängnis nicht unter 3 Monaten bestraft. Hat die Eheschliessung stattgefunden, so ist die Strafverfolgung nicht statthaft, bis die Ehe nichtig erklärt worden ist.

Entführung zum Zwecke der Ehe.

Entführung von Kindern zu unzüchtigem oder eigennützigem Zwecke.

Art. 107. Wer ein Kind unter 16 Jahren zu einem unzüchtigen oder eigennützigen Zwecke entführt, wird mit Zuchthaus bis zu 10 Jahren bestraft.

Fünfter Abschnitt.

Verbrechen gegen die geschlechtliche Sittlichkeit und Freiheit.

Notzucht.

Art. 108. Wer eine Frauensperson mit Gewalt oder durch schwere Drohung zum ausserehelichen Beischlaf nötigt, wird mit Zuchthaus bestraft.

Wer eine Frauensperson zum ausserehelichen Beischlaf missbraucht, nachdem er sie durch künstliche Mittel arglistig bewusstlos oder zum Widerstande unfähig gemacht hat, wird mit Zuchthaus nicht unter 3 Jahren bestraft.

Unzüchtige Nötigung.

Art. 109. Wer eine Person mit Gewalt oder durch schwere Drohung nötigt, eine unzüchtige Handlung zu dulden oder vorzunehmen, wird mit Zuchthaus bis zu 6 Jahren oder mit Gefängnis nicht unter 3 Monaten bestraft.

Wer eine Person zu einer unzüchtigen Handlung missbraucht, nachdem er sie durch künstliche Mittel arglistig bewusstlos oder zum Widerstand unfähig gemacht hat, wird mit Zuchthaus bis zu 10 Jahren bestraft.

Schwere Schändung.

Art. 110. Wer eine blödsinnige, geisteskranke, bewusstlose oder zum Widerstand unfähige Frauensperson in Kenntnis ihres Zustandes zum ausserehelichen Beischlaf missbraucht, wird mit Zuchthaus bis zu 10 Jahren bestraft.

Wer eine blödsinnige, geisteskranke, bewusstlose oder zum Widerstande unfähige Frauensperson zu einer unzüchtigen Handlung missbraucht, wird mit Zuchthaus bis zu 6 Jahren oder mit Gefängnis nicht unter 3 Monaten bestraft.

Schändung.

Art. 111. Wer eine Schwachsinnige oder eine Frauensperson, deren geistige Gesundheit, Bewusstsein oder Fähigkeit zum Widerstand bedeutend beeinträchtigt war, in Kenntnis dieses Zustandes zum ausserehelichen Beischlaf missbraucht, wird mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren oder mit Gefängnis nicht unter 3 Monaten bestraft.

Unzüchtiger Missbrauch von Kindern.

Art. 112. Wer mit einem Kinde unter 15 Jahren eine unzüchtige Handlung vornimmt, wird mit Zuchthaus bis zu 10 Jahren oder mit Gefängnis nicht unter 3 Monaten bestraft; versucht der Thäter, das Kind zum Beischlaf oder zu einer dem Beischlaf ähn-

lichen Handlung zu missbrauchen, so ist die Strafe Zuchthaus nicht unter 2 Jahren.

Wer ein Kind unter 15 Jahren zu einer unzüchtigen Handlung verleitet oder eine unzüchtige Handlung aus geschlechtlicher Lust vor einem Kinde unter 15 Jahren vornimmt, wird mit Gefängnis nicht unter 3 Monaten oder mit Zuchthaus bis zu 6 Jahren bestraft.

Art. 113. Wer mit seinem minderjährigen Kinde, Grosskinde, Pflegekinde, Stiefkinde, Vögtling, Schüler, Zögling, Lehrlinge eine unzüchtige Handlung vornimmt oder einen solchen Minderjährigen zu einer unzüchtigen Handlung verleitet,

Unzüchtiger Missbrauch von Pflegebefohlenen und von Personen, die von dem Thäter abhängig sind.

wer mit einer Person, die als Pflegling einer Anstalt oder eines Spitals oder als Gefangener, Verhafteter, Angeschuldigter von ihm abhängig ist, eine unzüchtige Handlung vornimmt,
wird mit Zuchthaus bis zu 6 Jahren oder mit Gefängnis nicht unter 3 Monaten bestraft; übt der Thäter den Beischlaf mit der Person aus, so ist die Strafe Zuchthaus.

Art. 114. Für die in den Art. 108—113 bedrohten Verbrechen gelten folgende gemeinsame Bestimmungen:

Gemeinsame Bestimmung zu den Art. 108—113.

Stirbt eine Person infolge des geschlechtlichen Missbrauchs und konnte der Thäter diese Folge voraussehen, so wird er mit Zuchthaus nicht unter 10 Jahren oder mit lebenslänglichem Zuchthaus bestraft;

wird die Gesundheit der Person infolge des geschlechtlichen Missbrauchs schwer geschädigt und konnte der Thäter dies voraussehen,

handelt der Thäter unter Verübung von Grausamkeit,
so ist die Strafe Zuchthaus nicht unter 5 Jahren.

Art. 115. Wer die Not oder die Abhängigkeit einer Frauensperson benützt, um sie zum Beischlaf zu verleiten, wird mit Gefängnis bestraft.

Missbrauch der Not oder der Abhängigkeit einer Frauensperson zum Beischlaf.

Art. 116. Wer um Lohn zu gewerbsmässiger Unzucht Platz giebt oder Gelegenheit verschafft,

Kuppelei.

der Zuhälter, der die gewerbsmässige Unzucht der Dirne aus Eigennutz begünstigt,
wird mit Gefängnis nicht unter 3 Monaten oder mit Zuchthaus bis zu 3 Jahren und überdies mit Geldstrafe bis 5000 Franken bestraft.

Bordellmässige Kuppelei.

Art. 117. Wer ein Bordell hält,

wer eine Dirne für ein Bordell anwirbt oder an ein Bordell verhandelt,

wird mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren oder mit Gefängnis nicht unter 6 Monaten und überdies mit Geldstrafe bis 10,000 Franken bestraft.

Macht sich der Thäter innerhalb 3 Jahren nach Erstehung der Strafe wieder solcher Kuppelei schuldig, so ist die Strafe Zuchthaus bis zu 10 Jahren und Geldstrafe bis 20,000 Franken.

Der Vermieter, der ein Bordell in der Mietswohnung duldet, wird mit Geldstrafe bis zu 20,000 Franken bestraft.

Mädchenhandel.

Art. 118. Wer eine Frauensperson durch List, Drohung oder Gewalt der Unzucht mit andern zu überliefern sucht, wird mit Zuchthaus bestraft.

Die Strafe ist Zuchthaus nicht unter 5 Jahren:

wenn die Frauensperson minderjährig ist,

wenn sie die Ehefrau, die Tochter oder Grosstochter des Thäters ist oder wenn sie ihm zur Pflege, Obhut oder Aufsicht anvertraut ist,

wenn sie der Thäter einem Bordell zu überliefern suchte,

wenn sie im Ausland der Unzucht überliefert werden soll.

Die Strafe ist Zuchthaus nicht unter 10 Jahren oder lebenslängliches Zuchthaus:

wenn die Frauensperson unbescholten war und der Unzucht überliefert worden ist.

Begünstigung der gewerbsmässigen Unzucht von Angehörigen oder Pflegebefohlenen.

Art. 119. Wer die gewerbsmässige Unzucht seiner Ehefrau, seiner Tochter oder Grosstochter oder einer Frauensperson, die ihm zur Pflege, Obhut oder Aufsicht anvertraut ist, aus Eigennutz begünstigt, wird mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft.

Öffentliche Verletzung des geschlechtlichen Anstandes.

Art. 120. Wer den geschlechtlichen Anstand öffentlich grob verletzt, wird mit Geldstrafe bis zu 5000 Franken oder mit Gefängnis bestraft.

Unzüchtige Schriften, Bilder, Gegenstände.

Art. 121. Wer unzüchtige Schriften, Bilder oder Gegenstände zum Verkauf herstellt, einführt, feilhält, anbietet oder in Verkehr bringt, öffentlich ankündigt oder ausstellt oder geschäftsmässig ausleiht, wird mit Geldstrafe bis 10,000 Franken bestraft. Überdies kann auf Gefängnis erkannt werden.

Der Richter lässt die unzüchtigen Schriften, Bilder oder Gegenstände vernichten.

Art. 122. Wer öffentlich auf eine Gelegenheit zur Unzucht aufmerksam macht oder eine solche Anzeige wissentlich veröffentlicht oder verbreitet, wird mit Geldstrafe bis 5000 Franken bestraft. Veröffentlichung von Gelegenheiten zur Unzucht.

Art. 123. Der Beischlaf zwischen Personen, die in gerader Linie verwandt sind, oder zwischen voll- oder halbbürtigen Geschwistern wird mit Zuchthaus bis zu zwei Jahren oder mit Gefängnis bestraft. Blutschande.

Minderjährige, welche der Verführung von Mehrjährigen erlegen sind, können straflos gelassen werden.

Das Verbrechen der Blutschande verjährt in 2 Jahren.

Art. 124. Der Mehrjährige, der mit einem Minderjährigen widernatürliche Unzucht begeht, wird mit Gefängnis nicht unter 6 Monaten bestraft. Widernatürliche Unzucht.

Art. 125. Wer eine Leiche unzüchtig missbraucht, wird mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft. Leichenschändung.

Sechster Abschnitt.

Verbrechen gegen Familienrechte.

Art. 126. Der Ehegatte, der eine Ehe eingeht, obwohl seine frühere Ehe nicht gelöst ist, wird mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren oder mit Gefängnis nicht unter 6 Monaten bestraft. Der Unverheiratete, der wissentlich mit einer verheirateten Person die Ehe eingeht, wird mit Zuchthaus bis zu 3 Jahren oder mit Gefängnis nicht unter 3 Monaten bestraft. Mehrfache Ehe.

Die Verjährung der Strafverfolgung beginnt nicht, solange eine mehrfache Ehe besteht.

Art. 127. Wer den Civilstand einer Person fälscht oder vorsätzlich unterdrückt, wird mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft; handelt der Thäter aus achtungswerten Beweggründen, so ist die Strafe Gefängnis oder Geldstrafe bis zu 5000 Franken. Fälschung und Unterdrückung des Civilstandes.

Art. 128. Ist eine Ehe wegen Ehebruches geschieden worden, so werden die Schuldigen auf Antrag mit Gefängnis bestraft. Der Strafantrag ist innerhalb 3 Monaten seit dem Tag, an dem das Scheidungsurteil rechtskräftig wurde, zu stellen. Ehebruch.

Art. 129. Eltern, Stiefeltern, Pflegeeltern, Vormünder und Erzieher, welche Kinder, die ihrer Fürsorge und Pflege auvertraut Vernachlässigung von Pflegebefohlenen.

sind, grob vernachlässigen oder grausam behandeln, werden mit Gefängnis nicht unter 1 Monat bestraft.

Wird die Gesundheit oder die Entwicklung des Kindes dadurch schwer geschädigt oder gefährdet, so ist die Strafe Zuchthaus bis zu 5 Jahren.

Stirbt das Kind infolge der groben Vernachlässigung oder grausamen Behandlung, und konnte der Thäter diesen Ausgang voraussehen, so ist die Strafe Zuchthaus bis zu 10 Jahren.

Der Richter veranlasst die Verwaltungsbehörde, das Kind anderswo unterzubringen.

Dem Schuldigen wird die elterliche oder vormundschaftliche Gewalt auf 10 bis 15 Jahre entzogen.

Vorenthalten von Kindern.

Art. 130. Wer dem Inhaber der elterlichen oder vormundschaftlichen Gewalt ein Kind absichtlich vorenthält oder entzieht, wird mit Gefängnis bestraft.

Siebenter Abschnitt.

Verbrechen gegen die Ehre und den guten Ruf und gegen den Kredit.

Verleumdung.

Art. 131. Wer jemandem ein unehrenhaftes Verhalten, schwere sittliche Gebrechen oder Thatsachen, die geeignet sind, seinen guten Ruf zu schädigen, nachredet oder eine solche Nachrede verbreitet, obwohl er weiss, dass das, was er nachredet oder verbreitet, unwahr ist, wird auf Antrag mit Gefängnis bestraft. Ist der Verleumder planmässig darauf ausgegangen, den guten Ruf der Person zu untergraben, so kann auf Zuchthaus bis zu 5 Jahren erkannt werden.

Richtet sich die Verleumdung gegen einen Verstorbenen, so sind der überlebende Gatte, die Kinder, Eltern, Grosseltern, Grosskinder und Geschwister desselben zum Antrage berechtigt.

Üble Nachrede.

Art. 132. Wer jemandem ein unehrenhaftes Verhalten, schwere sittliche Gebrechen oder Thatsachen, die geeignet sind, seinen guten Ruf zu schädigen, nachredet oder eine solche Nachrede verbreitet, obwohl das, was er nachgeredet oder verbreitet hat, nicht als wahr zu erweisen ist, wird auf Antrag mit Geldstrafe bis zu 10,000 Franken oder mit Gefängnis bis zu 3 Monaten bestraft.

Über Vorgänge, die das eheliche oder das Familienleben berühren, ist ein Wahrheitsbeweis nur statthaft, wenn die Nachrede den Vorwurf einer strafbaren Handlung in sich schliesst.

Strafbare Handlungen können nur durch Strafurteil erwahrt werden.

Ist die Nachrede wahr, hat der Thäter jedoch ohne begründete Veranlassung gehandelt, insbesondere aus Gehässigkeit, Neid, Rachsucht, Schadenfreude, so ist er wegen Beschimpfung strafbar (Art. 133).

Hat der Thäter das, was er nachgeredet oder verbreitet hat, aus verzeihlichem Irrtum für wahr gehalten und zieht es vor dem Richter förmlich als unwahr zurück, so kann er von Strafe befreit werden. Der Richter stellt dem Verletzten über den Rückzug eine Urkunde aus.

Richtet sich die üble Nachrede gegen einen Verstorbenen, so sind der überlebende Ehegatte, die Kinder, Eltern, Grosseltern, Grosskinder und Geschwister desselben zum Antrage berechtigt.

Art. 133. Wer jemanden durch Wort oder That beschimpft, wird auf Antrag mit Geldstrafe bis 5000 Franken oder mit Gefängnis bis zu 1 Monat bestraft. Beschimpfung.

Hat der Verletzte durch sein ungebührliches oder strafbares Verhalten zu der Beschimpfung unmittelbar Anlass gegeben, so kann der Thäter von Strafe befreit werden.

Art. 134. Wer jemandes Kredit böswillig und wider besseres Wissen schädigt oder gefährdet, wird auf Antrag mit Gefängnis oder mit Geldstrafe von 100 bis 10,000 Franken bestraft. Die beiden Strafen können verbunden werden. Kreditschädigung.

Art. 135. Wird eine Verleumdung, eine üble Nachrede, eine Beschimpfung oder eine Kreditschädigung ohne den Namen des Verfassers in einer Zeitung oder in einer Zeitschrift veröffentlicht, so wird dafür nur der Herausgeber verfolgt. Nennt sich der Verfasser, oder nennt der Herausgeber den Verfasser, so werden beide nach ihrem Verschulden bestraft. Der Herausgeber ist nicht verpflichtet, den Namen des Verfassers zu nennen. Verantwortlichkeit des Redakteurs und des Verfassers.

Achter Abschnitt.

Verbrechen gegen öffentliche Treue und Glauben.

Art. 136. Wer eine falsche Urkunde anfertigt oder eine echte Urkunde verfälscht oder eine Urkunde durch Missbrauch einer echten Unterschrift anfertigt und eine solche Urkunde zum Zwecke der Täuschung gebraucht, Urkundenfälschung.

wer eine Urkunde, von der er weiss, dass sie falsch oder verfälscht ist oder durch Missbrauch einer echten Unterschrift angefertigt wurde, zum Zwecke der Täuschung gebraucht,

wird mit Gefängnis nicht unter 1 Monat oder mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft; in geringfügigen Fällen kann auf Geldstrafe bis 1000 Franken erkannt werden.

Urkunden sind Schriften, die bestimmt oder geeignet sind, eine Thatsache von rechtlicher Bedeutung zu beweisen. Den Schriften werden andere Gegenstände gleichgestellt.

Fälschung öffentlicher Urkunden.

Art. 137. Wer eine öffentliche Urkunde fälscht oder verfälscht oder eine solche Urkunde wissentlich gebraucht, wird mit Zuchthaus bestraft; in geringfügigen Fällen kann auf Gefängnis erkannt werden.

Handelt der Thäter in betrügerischer Absicht, so ist auf Zuchthaus nicht unter 2 Jahren zu erkennen.

Öffentlich ist eine Urkunde, wenn sie von einem Beamten kraft seines Amtes oder von einer mit öffentlichem Glauben ausgestatteten Person kraft dieser Eigenschaft errichtet oder beglaubigt wird.

Veranlassung zu falscher Beurkundung oder Beglaubigung.

Art. 138. Wer einen Beamten oder eine mit öffentlichem Glauben ausgestattete Person veranlasst, eine Thatsache von rechtlicher Bedeutung, so namentlich die Echtheit einer Unterschrift oder die Richtigkeit einer Abschrift zu beurkunden oder zu beglaubigen, obwohl er weiss, dass sie falsch oder unecht ist, wird mit Gefängnis nicht unter 1 Monat bestraft.

Handelt der Thäter in betrügerischer Absicht, so ist die Strafe Zuchthaus bis zu 10 Jahren.

Falsches ärztliches Zeugnis.

Art. 139. Der Arzt, der zu Handen einer Behörde, einer Versicherungsgesellschaft oder einer Krankenkasse wissentlich ein unrichtiges Zeugnis über den Gesundheitszustand einer Person ausstellt, und wer ein solches Zeugnis wissentlich zum Zwecke der Täuschung gebraucht, wird mit Gefängnis nicht unter 1 Monat bestraft.

Hat sich der Arzt für die Ausstellung des unrichtigen Zeugnisses eine besondere Belohnung zusichern oder geben lassen, so ist die Strafe Zuchthaus bis zu 5 Jahren oder Gefängnis nicht unter 6 Monaten.

Mit der Freiheitsstrafe kann in jedem Falle Geldstrafe bis zu 5000 Franken verbunden werden.

Fälschung von Massen, Gewichten oder Wagen.

Art. 140. Wer Masse, Gewichte oder Wagen fälscht oder verfälscht oder rechtswidrig verändert, und wer gefälschte, verfälschte oder veränderte Masse, Gewichte oder Wagen wissentlich zum Zwecke der Täuschung gebraucht, wird mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren oder Gefängnis nicht unter 6 Monaten bestraft.



Mit der Freiheitsstrafe kann Geldstrafe bis 5000 Franken verbunden werden.

Art. 141. Wer einen Grenzstein oder ein anderes Grenzzeichen in rechtswidriger Absicht beseitigt, verrückt, unkenntlich macht oder falsch setzt, wird mit Gefängnis nicht unter 1 Monat oder mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft.

Grenzverrückung.

Mit der Freiheitsstrafe kann Geldstrafe bis zu 5000 Franken verbunden werden.

Art. 142. Wer falsches Geld, falsche Banknoten oder falsche Emissionspapiere anfertigt, um sie als echt zu verwenden, wird mit Zuchthaus bestraft. Fertigt der Thäter eine grosse Zahl Stücke an, so ist die Strafe Zuchthaus nicht unter 3 Jahren.

Falschmünzerei und Fälschung von Banknoten und Emissionspapieren.

Ist die Fälschung augenfällig oder fertigt der Thäter nur einzelne Geldstücke von geringem Werte an, so kann auf Gefängnis nicht unter 3 Monaten erkannt werden.

Mit der Freiheitsstrafe kann in jedem Falle Geldstrafe bis 10,000 Franken verbunden werden.

Als Emissionspapiere gelten Obligationen, Aktien, Anteilscheine, Interimsscheine, Partialen von Pfandbriefen, die in grösserer Zahl zur Ausgabe gelangen, sowie die Zins- und Dividendencoupons.

Art. 143. Wer falsches Geld, falsche Banknoten oder falsche Emissionspapiere im Einverständnis mit dem Fälscher ausgiebt, wird mit Zuchthaus oder mit Gefängnis nicht unter 6 Monaten bestraft. Mit der Freiheitsstrafe kann Geldstrafe bis 10,000 Franken verbunden werden.

Ausgeben von falschem Geld, falschen Banknoten und Emissionspapieren im Einverständnis mit dem Fälscher.

Art. 144. Wer echtes Geld, echte Banknoten, echte Emissionspapiere verändert und ihnen den Schein höheren Wertes giebt, um sie zu diesem höheren Werte in Umlauf zu setzen, wird mit Gefängnis nicht unter 6 Monaten oder mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft. Mit der Freiheitsstrafe kann Geldstrafe bis zu 10,000 Franken verbunden werden.

Münzveränderung und Veränderung von Banknoten und Emissionspapieren.

Art. 145. Wer den Gehalt von Geldmünzen durch Beschneiden, Feilen, Durchlöchern, Aushöhlen oder auf andere Weise verringert, um sie als vollwertig zu verwenden, wird mit Gefängnis oder mit Geldstrafe bis zu 2000 Franken bestraft.

Verringerung von Geldmünzen.

Wer aus dem Verringern von Geldmünzen ein Geschäft macht, wird mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft, womit Geldstrafe bis 5000 Franken verbunden werden kann.

Ausgeben von falschem, verfälschtem, verringertem Geld.

Art. 146. Wer falsches oder verfälschtes Geld, falsche oder verfälschte Banknoten, falsche oder verfälschte Emissionspapiere oder verringerte Geldmünzen als echt oder unverfälscht oder vollwertig ausgiebt, obwohl er weiss, dass sie falsch, verfälscht oder verringert sind, wird mit Gefängnis oder Geldstrafe bis 5000 Franken bestraft.

Einführen oder Anschaffen von falschem oder verfälschtem Gelde, falschen oder verfälschten Banknoten oder verringerten Geldmünzen.

Art. 147. Wer falsches oder verfälschtes Geld oder falsche oder verfälschte Banknoten oder verringerte Geldmünzen in Menge einführt oder anschafft, um sie als echt, unverfälscht oder vollwertig in Umlauf zu setzen, wird mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren oder mit Gefängnis nicht unter 6 Monaten bestraft. Mit der Freiheitsstrafe kann Geldstrafe bis 5000 Franken verbunden werden.

Fälschung amtlicher Wertzeichen.

Art. 148. Wer falsche amtliche Wertzeichen, insbesondere Post- oder Stempelmarken, anfertigt, um sie als echt zu verwenden, wird mit Gefängnis nicht unter 3 Monaten bestraft.

Wer echte amtliche Wertzeichen verändert und ihnen den Schein höheren Wertes giebt, um sie zu diesem höheren Werte zu verwenden,

wer entwerteten Wertzeichen den Anschein nicht entwerteter giebt, um sie als nicht entwertet zu verwenden,
wird mit Gefängnis nicht unter 1 Monat bestraft.

Wer falsche oder verfälschte Wertzeichen wissentlich als echt oder unverfälscht gebraucht,

wer entwertete Wertzeichen wissentlich als vollwertig verwendet,
wird mit Geldstrafe bis zu 500 Franken bestraft.

Fälschung amtlicher Warenzeichen.

Art. 149. Wer falsche amtliche Zeichen, insbesondere Siegel, Stempel, Marken, mit denen Vieh, Holz oder andere Waren oder Gegenstände versehen werden, anfertigt oder verfälscht, wird mit Gefängnis nicht unter 3 Monaten bestraft.

Wer solche falsche oder verfälschte amtliche Zeichen wissentlich gebraucht,

wer sich der Vorrichtungen, mit denen amtliche Zeichen hergestellt werden, bemächtigt, um sie unrechtmässig zu gebrauchen, und wer solche Vorrichtungen unrechtmässig gebraucht,
wird mit Gefängnis nicht unter 1 Monat bestraft.

Anfertigung von Fälschungs-Apparaten.

Art. 150. Wer Formen, Vorrichtungen oder Werkzeuge anfertigt oder anschafft, die zum Fälschen oder Verfälschen von Geld, Banknoten, Emissionspapieren oder amtlichen Wert- oder Warenzeichen



bestimmt sind, wird mit Gefängnis oder mit Zuchthaus bis zu 3 Jahren bestraft.

Art. 151. Falsches und verfälschtes Geld, falsche und verfälschte Banknoten, Emissionspapiere, falsche oder verfälschte amtliche Wert- oder Warenzeichen, verringerte Geldmünzen, sowie Fälschungsapparate sind einzuziehen und unbrauchbar zu machen. Konfiskation.

Art. 152. Die Bestimmungen dieses Abschnittes (Art. 136—151) finden auch auf ausländisches Metall- und Papiergeld und auf ausländische Urkunden, Banknoten, Emissionspapiere und Wert- und Warenzeichen Anwendung. Gemeinsame Bestimmung.

Neunter Abschnitt.

Verbrechen gegen die öffentliche Sicherheit.

Art. 153. Wer vorsätzlich eine Feuersbrunst verursacht, wird mit Zuchthaus bestraft. Brandstiftung.

Die Strafe ist Zuchthaus nicht unter 5 Jahren:

wenn der Thäter dadurch wissentlich ein Menschenleben in Gefahr bringt,

wenn ein Mensch dadurch schwer verletzt oder getötet wurde und der Thäter dies voraussehen konnte.

Die Strafe ist Zuchthaus nicht unter 10 Jahren oder lebenslängliches Zuchthaus:

wenn der Thäter dadurch wissentlich das Leben vieler Menschen in Gefahr bringt,

wenn viele Menschen dadurch schwer verletzt oder getötet wurden und der Thäter dies voraussehen konnte,

wenn zur Zeit, als der Thäter die Feuersbrunst verursachte, noch nicht 10 Jahre abgelaufen waren, seit er eine Freiheitsstrafe wegen vorsätzlicher Brandstiftung erstanden hatte.

Art. 154. Wer fahrlässig eine Feuersbrunst verursacht, wird mit Gefängnis oder mit Geldstrafe bis zu 10,000 Franken bestraft; kommt ein Mensch dadurch um, so ist auf Gefängnis nicht unter 6 Monaten zu erkennen. Fahrlässige Brandstiftung.

Art. 155. Wer Sprengstoffe zu verbrecherischen Zwecken gebraucht, wird mit Zuchthaus nicht unter 10 Jahren bestraft.[1] Gefährdung durch Sprengstoffe.

[1] Die Kommission wünschte lebenslängliche Zuchthausstrafe anzudrohen für den Fall, dass Menschen durch den Sprengstoff getötet oder schwer verletzt worden sind. Allein dies ist mit Rücksicht darauf, dass die vorsätzliche Tötung durch Sprengstoffe als Mord mit dieser Strafe bedroht ist, kaum statthaft.

Herstellen von Sprengstoffen.

Art. 156. Wer Sprengstoffe, von denen er weiss oder annehmen muss, dass sie zu verbrecherischen Zwecken gebraucht werden sollen, herstellt oder zu der Herstellung solcher Sprengstoffe Anleitung giebt, wird mit Zuchthaus nicht unter 5 Jahren bestraft.

Hantieren mit Sprengstoffen.

Art. 157. Wer Sprengstoffe, von denen er weiss oder annehmen muss, dass sie zu verbrecherischem Zwecke gebraucht werden sollen, an sich nimmt, aufbewahrt, jemandem übergiebt oder an einen andern Ort schafft, wird mit Gefängnis nicht unter 6 Monaten oder mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft.

Fahrlässige Gefährdung durch Sprengstoffe.

Art. 158. Wer das Leben von Menschen oder fremdes Eigentum fahrlässig durch Sprengstoffe gefährdet, wird mit Gefängnis nicht unter 1 Monat bestraft. Gefährdet der Thäter fahrlässig das Leben vieler Menschen, so ist die Strafe Zuchthaus bis zu 5 Jahren.

Gefährdung durch Überschwemmung.

Art. 159. Wer vorsätzlich eine Überschwemmung verursacht, die das Leben von Menschen oder fremdes Eigentum gefährdet, wird mit Zuchthaus bestraft; kommt ein Mensch durch die Überschwemmung um, so ist auf Zuchthaus nicht unter 5 Jahren zu erkennen; kommen viele Menschen durch die Überschwemmung um, so ist die Strafe lebenslängliches Zuchthaus.

Wer eine solche Überschwemmung aus Fahrlässigkeit verursacht, wird mit Gefängnis bestraft; kommt ein Mensch durch die Überschwemmung um, so ist auf Gefängnis nicht unter 6 Monaten zu erkennen.

Gefährdung durch Zerstören oder Beschädigen von Wasserbauten und Schutzvorrichtungen gegen Naturereignisse.

Art. 160. Wer Wasserleitungen, Schleusen, Wehren, Deiche, Dämme oder andere Wasserbauten oder Schutzvorrichtungen gegen Naturereignisse zerstört oder beschädigt und dadurch das Leben oder die Gesundheit von Menschen vorsätzlich in Gefahr bringt, wird mit Zuchthaus oder mit Gefängnis nicht unter 3 Monaten bestraft.

Kommt ein Mensch infolge der Zerstörung oder Beschädigung um und konnte der Thäter dies voraussehen, so ist die Strafe Zuchthaus nicht unter 5 Jahren.

Wer Wasserleitungen, Schleusen, Wehren, Deiche, Dämme oder andere Wasserbauten oder Schutzvorrichtungen gegen Naturereignisse zerstört oder beschädigt und dadurch das Leben oder die Gesundheit von Menschen fahrlässig in Gefahr bringt, wird mit Gefängnis bestraft.

Kommt ein Mensch dadurch um, so ist auf Gefängnis nicht unter 1 Monate zu erkennen.

Verbreiten einer gemeingefährlichen menschlichen Krankheit.

Art. 161. Wer vorsätzlich eine gemeingefährliche, ansteckende, menschliche Krankheit verbreitet, wird mit Zuchthaus bestraft.

Wer eine gemeingefährliche, ansteckende, menschliche Krankheit fahrlässig verbreitet, wird mit Gefängnis bestraft.

Verbreiten von Tier- und Pflanzenseuchen.

Art. 162. Wer vorsätzlich eine Seuche unter Haustieren verbreitet,

wer vorsätzlich einen für die Land- oder Forstwirtschaft gefährlichen Schädling verbreitet,

wird mit Gefängnis oder mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft.

Wer fahrlässig eine Seuche unter Haustieren verbreitet,

wer fahrlässig einen für die Land- oder Forstwirtschaft gefährlichen Schädling verbreitet,

wird mit Geldstrafe bis 5000 Franken oder mit Gefängnis bestraft.

Gefährdung von Menschen durch Vergiftung.

Art. 163. Wer Trinkwasser, das zum allgemeinen Gebrauche dient, oder Sachen, die zum Genuss oder Gebrauch für Menschen bestimmt sind, vorsätzlich vergiftet oder so verunreinigt[1]), dass ihr Genuss oder Gebrauch gesundheit- oder lebensgefährlich ist, wird mit Zuchthaus oder mit Gefängnis nicht unter 6 Monaten bestraft.

Stirbt ein Mensch infolge des Genusses oder Gebrauches oder wird ein Mensch dadurch an der Gesundheit schwer geschädigt, so ist die Strafe Zuchthaus nicht unter 5 Jahren.

Wer Trinkwasser, das zum allgemeinen Gebrauche dient, oder Sachen, die zum Genuss oder Gebrauch für Menschen bestimmt sind, fahrlässig vergiftet oder so verunreinigt, dass ihr Genuss oder Gebrauch gesundheit- oder lebensgefährlich ist, wird mit Gefängnis oder mit Geldstrafe bis 5000 Franken bestraft.

Stirbt ein Mensch infolge des Genusses oder Gebrauches oder wird ein Mensch dadurch an der Gesundheit schwer geschädigt, so ist die Strafe Gefängnis nicht unter 6 Monaten.

Gefährdung durch Lebensmittel, Genussmittel und Gebrauchsgegenstände.

Art. 164. Wer Sachen, die zum Genusse oder Gebrauche für Menschen bestimmt sind, wissentlich so herstellt oder behandelt, dass ihr Genuss oder Gebrauch gesundheitgefährlich oder lebensgefährlich ist,

wer wissentlich Sachen einführt, ausführt, lagert, feilhält oder in Verkehr bringt, deren Genuss oder Gebrauch für Menschen gesundheitgefährlich oder lebensgefährlich ist,

wird mit Gefängnis oder mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft.

---

[1]) Beigefügt wurde: „oder so verunreinigt", indem namentlich die Verunreinigung von Trinkwasser sehr schwere Folgen haben kann.

Mit der Freiheitsstrafe ist Geldstrafe bis 20,000 Franken zu verbinden.

Stirbt ein Mensch infolge des Genusses oder Gebrauches solcher Sachen oder wird ein Mensch dadurch an der Gesundheit schwer geschädigt, so ist die Strafe Zuchthaus nicht unter 2 Jahren.

Das verurteilende Erkenntnis wird veröffentlicht.

Fahrlässige Gefährdung durch Lebensmittel, Genussmittel und Gebrauchsgegenstände.

Art. 165. Wer Sachen, die zum Genuss oder Gebrauch für Menschen bestimmt sind, fahrlässig so herstellt oder behandelt, dass ihr Genuss oder Gebrauch gesundheitgefährlich oder lebensgefährlich ist,

wer aus Fahrlässigkeit Sachen einführt, ausführt, lagert, feilhält oder in Verkehr bringt, deren Genuss oder Gebrauch für Menschen gesundheitgefährlich oder lebensgefährlich ist,
wird mit Gefängnis und Geldstrafe bis 10,000 Franken bestraft.

Stirbt ein Mensch infolge des Genusses oder Gebrauches oder wird die Gesundheit eines Menschen dadurch schwer geschädigt, so ist die Strafe Gefängnis nicht unter 3 Monaten und Geldstrafe bis 15,000 Franken.

Gefährdung von Haustieren durch Vergiftung.

Art. 166. Wer Wasser, das Haustieren als Tränke dient, oder Sachen, die bestimmt sind, Haustieren als Futter oder zum Gebrauch zu dienen, vorsätzlich vergiftet oder so verunreinigt, dass ihr Genuss oder Gebrauch das Leben oder die Gesundheit der Tiere gefährdet, wird mit Zuchthaus bis zu 10 Jahren oder mit Gefängnis nicht unter 6 Monaten bestraft.

Wer Wasser, das Haustieren als Tränke dient, oder Sachen, die bestimmt sind, Haustieren als Futter oder zum Gebrauch zu dienen, fahrlässig vergiftet oder so verunreinigt, dass ihr Genuss oder Gebrauch das Leben oder die Gesundheit der Tiere gefährdet, wird mit Gefängnis oder mit Geldstrafe bis 5000 Franken bestraft.

Zehnter Abschnitt.

Verbrechen gegen den öffentlichen Verkehr.

Gefährdung der Sicherheit des öffentlichen Verkehrs.

Art. 167. Wer vorsätzlich die Sicherheit des öffentlichen Verkehrs, insbesondere auf Strassen, Wegen oder Plätzen, oder die Sicherheit der Schiffahrt gefährdet und dadurch das Leben von Menschen in Gefahr bringt, wird mit Gefängnis bestraft.

Die Strafe ist Zuchthaus:

Wenn der Thäter dadurch wissentlich das Leben vieler Menschen in Gefahr bringt,

wenn viele Menschen dadurch schwer verletzt oder getötet wurden und der Thäter dies voraussehen konnte.

Wer die Sicherheit des Verkehrs auf öffentlichen Strassen, Wegen oder Plätzen, oder die Sicherheit der Schiffahrt fahrlässig gefährdet und dadurch das Leben von Menschen in Gefahr bringt, wird mit Gefängnis oder Geldstrafe bis zu 5000 Franken bestraft.

Führt der Thäter einen Unfall herbei, durch den ein Mensch schwer verletzt oder getötet wird, so ist die Strafe Gefängnis nicht unter 3 Monaten.

Gefährdung des Eisenbahn- und Dampfschiff-Verkehrs.

Art. 168. Wer vorsätzlich die Sicherheit des Eisenbahn- oder Dampfschiff-Verkehrs gefährdet, wird mit Zuchthaus bestraft.

Die Strafe ist Zuchthaus nicht unter 5 Jahren oder lebenslängliches Zuchthaus:

wenn der Thäter dadurch wissentlich das Leben vieler Menschen in Gefahr bringt,

wenn viele Menschen dadurch schwer verletzt oder getötet wurden und der Thäter dies voraussehen konnte.

Fahrlässige Gefährdung des Eisenbahn- und Dampfschiff-Verkehrs.

Art. 169. Wer die Sicherheit des Eisenbahn- oder Dampfschiff-Verkehrs fahrlässig gefährdet, wird mit Gefängnis oder mit Geldstrafe bis 5000 Franken bestraft. Führt der Thäter einen Unfall herbei, durch den ein Mensch schwer verletzt oder getötet wird, so ist die Strafe Gefängnis nicht unter 6 Monaten.

Gefährdung des Telegraphen- und Telephon-Verkehrs.

Art. 170. Wer den öffentlichen Telegraphen- oder Telephon-Verkehr vorsätzlich hindert oder gefährdet, wird mit Gefängnis bestraft.

Wer den öffentlichen Telegraphen- oder Telephon-Verkehr fahrlässig hindert oder gefährdet, wird mit Gefängnis bis zu 3 Monaten oder mit Geldstrafe bis zu 5000 Franken bestraft.

Eilfter Abschnitt.

Verbrechen gegen den Staat.

Hochverrat.

Art. 171. Wer es versucht, mit Gewalt:

die Verfassung des Bundes oder eines Kantones abzuändern,

die verfassungsmässigen Staatsbehörden abzusetzen oder sie ausser stand zu setzen, ihre Gewalt auszuüben,

schweizerisches Gebiet von der Eidgenossenschaft abzutrennen, wird mit Zuchthaus oder mit Gefängnis von 1 bis 5 Jahren bestraft.

Angriffe auf die Unabhängigkeit der Eidgenossenschaft.

Art. 172. Wer[1]) eine fremde Macht zu veranlassen sucht, sich in die innern Angelegenheiten der Eidgenossenschaft einzumischen oder die Unabhängigkeit der Eidgenossenschaft oder eines Teils derselben anzugreifen, wird mit Zuchthaus bestraft.

Militärischer Landesverrat.

Art. 173. Wer[1]) eine Handlung begeht, durch die er die Interessen der Eidgenossenschaft für den Fall eines Krieges oder während eines Krieges wissentlich schädigt oder gefährdet,

wer[1]) sich mit der Regierung eines fremden Staates oder mit einem Agenten derselben einlässt, um diesen Staat zum Kriege gegen die Eidgenossenschaft zu veranlassen,

wird mit Zuchthaus nicht unter 5 Jahren bestraft.

Die Kriegsartikel werden vorbehalten.

Diplomatischer Landesverrat.

Art. 174. Wer Geheimnisse, deren Geheimhaltung zum Wohl der Eidgenossenschaft geboten ist, einer fremden Regierung oder deren Agenten verrät,

wer Urkunden oder Beweismittel, die sich auf Rechtsverhältnisse zwischen der Eidgenossenschaft und einem ausländischen Staate beziehen, vernichtet, verfälscht oder beseitigt und damit die Interessen der Eidgenossenschaft wissentlich gefährdet,

der Bevollmächtigte der Eidgenossenschaft, der Unterhandlungen mit einer auswärtigen Regierung absichtlich zum Nachteil der Eidgenossenschaft führt,

wird mit Zuchthaus nicht unter 2 Jahren bestraft.

Beschimpfung eines befreundeten Volkes.

Art. 175. Wer ein befreundetes Volk, sein Oberhaupt, seine Regierung, seinen Gesandten durch Wort oder That beschimpft, wird auf Antrag der Regierung dieses Volkes mit Gefängnis oder mit Geldstrafe bis zu 5000 Franken bestraft.

Feindseligkeit an nationalen Zeichen befreundeter Staaten.

Art. 176. Wer das Wappen, die Fahne oder ein ähnliches nationales Zeichen eines befreundeten Staates beschimpft oder verächtlich macht, wird auf Antrag der Regierung dieses Staates mit Gefängnis oder mit Geldstrafe bis zu 5000 Franken betraft.

Zwölfter Abschnitt.

Verbrechen gegen die Ausübung politischer Rechte.

Gebietsverletzung.

Art. 177. Wer das Gebiet eines befreundeten Staates wissentlich völkerrechtswidrig verletzt, wird mit Gefängnis oder mit Geldstrafe bis 5000 Franken bestraft.

---

[1]) Hinsichtlich der im Ausland begangenen Verbrechen findet Art. 4 Anwendung.

Art. 178. Wer eine gesetzlich angeordnete politische Versammlung, insbesondere eine Wahl- oder Abstimmungsverhandlung, oder die Ausübung des Referendums oder der Initiative absichtlich stört oder durch Gewalt oder schwere Drohung hindert, wird mit Gefängnis oder mit Geldstrafe bis zu 5000 Franken bestraft. Hinderung und Störung von Wahlen und Abstimmungen.

Mit der Gefängnisstrafe kann Entziehung der bürgerlichen Ehrenfähigkeit verbunden werden.

Art. 179. Wer absichtlich ein falsches Ergebnis einer gesetzlichen Wahl oder Abstimmung oder eines Referendums- oder Initiativbegehrens herbeiführt, Fälschung, Nötigung, Bestechung und rechtswidrige Veranstaltungen bei Wahlen und Abstimmungen.

wer jemanden an der Ausübung des Stimm- oder Wahlrechts oder des Referendums oder der Initiative durch Gewalt oder schwere Drohung hindert oder ihn durch Gewalt oder schwere Drohung nötigt, eines dieser Rechte in seinem Sinne auszuüben,

wer jemandem Vorteile verspricht oder giebt, damit er in einem bestimmten Sinne stimme oder wähle oder das Referendum oder die Initiative ausübe, und wer sich solche Vorteile versprechen oder geben lässt,

wer sich durch rechtswidrige Veranstaltungen Kenntnis davon verschafft, wie einzelne Berechtigte gestimmt oder gewählt haben, wird mit Gefängnis bestraft, womit Geldstrafe bis zu 5000 Franken verbunden werden kann.

Hat der Thäter in amtlicher Eigenschaft gehandelt, so ist die Strafe Gefängnis nicht unter 3 Monaten, womit Geldstrafe bis 10,000 Franken verbunden werden kann.

Entziehung der bürgerlichen Ehrenrechte ist in jedem Falle statthaft.

Dreizehnter Abschnitt.

Verbrechen gegen die Staatsgewalt.

Art. 180. Wer einen Beamten durch Gewalt oder Drohung an einer rechtsmässigen Amtshandlung zu hindern oder zu einer Amtshandlung zu nötigen sucht oder ihn während einer Amtshandlung thätlich angreift, wird mit Gefängnis nicht unter 14 Tagen bestraft. Gewalt und Drohung gegen Beamte.

Wird eine dieser Handlungen von einem zusammengerotteten Haufen vereint begangen, so wird jeder Teilnehmer an der Zusammenrottung mit Gefängnis nicht unter 1 Monat bestraft.

Der Teilnehmer, der Gewalt an Personen oder Sachen verübt oder damit droht, wird mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren oder mit Gefängnis nicht unter 6 Monaten bestraft.

Befreiung von Gefangenen.

Art. 181. Wer einen Gefangenen oder Verhafteten durch Gewalt oder Drohung befreit, wird mit Gefängnis nicht unter 14 Tagen bestraft; wer ihn durch List befreit oder ihm zu seiner Befreiung oder Entweichung Hülfe leistet, wird mit Gefängnis bestraft.

Befreit ein zusammengerotteter Haufen vereint einen Gefangenen oder Verhafteteten durch Gewalt oder Drohung, so wird jeder Teilnehmer an der Zusammenrottung mit Gefängnis nicht unter 1 Monat bestraft.

Der Teilnehmer, der Gewalt an Personen oder Sachen verübt oder damit droht, wird mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren oder mit Gefängnis nicht unter 6 Monaten bestraft.

Meuterei.

Art. 182. Gefangene, welche sich zusammenrotten und vereint ihre Wächter angreifen oder ihnen thätlichen Widerstand leisten oder gewaltsam ausbrechen, werden mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft.

Ungehorsam gegen amtliche Verfügungen.

Art. 183. Wer einer Verfügung nicht Folge leistet, die die zuständige Behörde oder der zuständige Beamte unter Androhung von Straffolgen für den Fall des Ungehorsams gegen ihn erlassen hat, wird mit Gefängnis bis zu 6 Monaten oder mit Geldstrafe bis 1000 Franken bestraft.

Amtsanmassung.

Art. 184. Wer sich in rechtswidriger Absicht die Ausübung eines Amtes anmasst, wird mit Gefängnis oder mit Geldstrafe bis zu 5000 Franken bestraft.

Bestechung.

Art. 185. Wer einem Beamten Geschenke oder andere Vorteile anbietet, verspricht oder giebt, damit er seine Amtspflicht verletze, wird mit Gefängnis bestraft. Mit der Gefängnisstrafe kann Geldstrafe bis zu 5000 Franken verbunden werden.

Werbung.

Art. 186. Wer einen Schweizer zum Dienst in einem fremden Heere anzuwerben sucht, oder einen Schweizer einem Werber zuführt, wird mit Gefängnis und Geldstrafe bis 10,000 Franken bestraft. Handelt der Thäter gewerbsmässig, so ist die Strafe Zuchthaus bis zu 5 Jahren und Geldstrafe bis 20,000 Franken.

Mit der Gefängnisstrafe kann Einstellung in der bürgerlichen Ehrenfähigkeit verbunden werden.

Hinderung und Störung von Militärpersonen an der Diensterfüllung.

Art. 187. Wer eine Militärperson an der Ausübung ihres Dienstes hindert oder sie darin absichtlich stört, wird mit Gefängnis oder mit Geldstrafe bis 5000 Franken bestraft.

Art. 188. Wer einen Militärpflichtigen zu einer erheblichen Verletzung seiner Dienstpflicht verleitet oder zu verleiten sucht, wird mit Gefängnis oder mit Geldstrafe bis zu 5000 Franken bestraft. Verleitung von Militärpersonen zur Verletzung der Dienstpflicht.

Art. 189. Wer eine amtlich mit Beschlag belegte Sache der amtlichen Gewalt entzieht, wird mit Gefängnis bestraft. Bruch amtlicher Beschlagnahme.

Art. 190. Wer das Siegel, mit dem eine Sache amtlich verschlossen worden ist, vorsätzlich und unbefugt erbricht, entfernt oder den Verschluss unwirksam macht, wird mit Gefängnis oder mit Geldstrafe bis zu 1000 Franken bestraft. Siegelbruch.

Art. 191. Wer das Gebiet der Eidgenossenschaft betritt, nachdem er durch Verfügung des Bundesrates des Landes verwiesen worden ist, Verweisungsbruch.

wer das Gebiet eines Kantons betritt, nachdem er durch Verfügung der kantonalen Regierung aus dem Kanton verwiesen worden ist,

wird mit Gefängnis bestraft.

Vierzehnter Abschnitt.

Verbrechen gegen die Rechtspflege.

Art. 192. Wer jemanden durch Strafanzeige wider besseres Wissen einer strafbaren Handlung beschuldigt, oder einen Unschuldigen wider besseres Wissen wegen einer strafbaren Handlung in Untersuchung zu bringen sucht, wird mit Gefängnis nicht unter 1 Monat bestraft. Ist die Handlung mit Zuchthaus bedroht, so ist die Strafe Zuchthaus bis zu 5 Jahren. Falsche Anzeige. Herbeiführung einer Untersuchung gegen einen Unschuldigen.

Art. 193. Wer jemanden, von dem er weiss oder annehmen muss, dass er ein Verbrechen begangen hat, der Strafverfolgung oder dem Strafvollzug zu entziehen sucht, wird mit Gefängnis oder mit Geldstrafe bis zu 10,000 Franken bestraft. Begünstigung.

Steht der Thäter in so nahen Beziehungen zu dem Verfolgten, dass sein Verhalten entschuldbar ist, so kann ihm der Richter die Strafe erlassen.

Art. 194. Wer den ihm bekannten Thäter eines Verbrechens nicht anzeigt, obwohl er weiss, dass ein Nichtschuldiger wegen dieses Verbrechens in Untersuchung gezogen oder verurteilt worden ist, wird mit Gefängnis oder mit Geldstrafe bis zu 5000 Franken bestraft. Verletzung der Anzeigepflicht.

Steht derjenige, der die Anzeige unterlässt, in so nahen Beziehungen zu dem Schuldigen, dass sein Verhalten entschuldbar ist, so kann ihm der Richter die Strafe erlassen.

Falsche Parteiaussage.

Art. 195. Wer in einem Rechtsstreite über eine bestrittene Thatsache, deren Wahrheit oder Unwahrheit durch seine Parteiaussage ermittelt werden soll, wissentlich falsch aussagt, wird mit Gefängnis nicht unter 6 Monaten oder mit Zuchthaus bis zu 8 Jahren bestraft. Mit der Freiheitsstrafe kann Geldstrafe bis zu 5000 Franken verbunden werden.

Wer in einem Rechtsstreite über eine bestrittene Thatsache, deren Wahrheit oder Unwahrheit durch seine Parteiaussage ermittelt werden soll, aus Fahrlässigkeit falsch aussagt, wird mit Gefängnis oder mit Geldstrafe bis zu 5000 Franken bestraft.

Falsches Zeugnis, Gutachten, falscher Befund, falsche Übersetzung.

Art. 196. Wer in einem gerichtlichen Verfahren als Zeuge wissentlich falsch aussagt oder als Sachverständiger wider besseres Wissen ein falsches Gutachten oder einen falschen Befund erstattet oder als Dolmetscher wissentlich falsch übersetzt, wird mit Gefängnis nicht unter 6 Monaten oder mit Zuchthaus bis zu 8 Jahren bestraft. Mit der Freiheitsstrafe kann Geldstrafe bis zu 5000 Franken verbunden werden.

Berichtigt der Zeuge sein falsches Zeugnis, der Sachverständige sein falsches Gutachten oder seinen falschen Befund, der Dolmetscher seine falsche Übersetzung, bevor eine Strafanzeige gegen ihn eingereicht ist und bevor der Richter das Zeugnis, das Gutachten, den Befund oder die Übersetzung seinem Urteile zu Grunde gelegt hat, so kann der Richter die Strafe nach freiem Ermessen mildern oder erlassen.

Versuch der Verleitung zu falschem Zeugnisse, Gutachten, Befunde, oder zu falscher Übersetzung.

Art. 197. Wer einen Zeugen zu falschem Zeugnisse, einen Sachverständigen zu einem falschen Gutachten oder Befunde, einen Dolmetscher zu einer falschen Übersetzung zu verleiten sucht, wird mit Gefängnis nicht unter 3 Monaten oder mit Zuchthaus bis zu 2 Jahren bestraft. Mit der Freiheitsstrafe kann Geldstrafe bis zu 2000 Franken verbunden werden.

Falsches Zeugnis, falsches Gutachten, falscher Befund, falsche Übersetzung aus Fahrlässigkeit.

Art. 198. Wer in einem gerichtlichen Verfahren aus Fahrlässigkeit als Zeuge falsch aussagt oder als Sachverständiger ein falsches Gutachten oder einen falschen Befund erstattet oder als Dolmetscher falsch übersetzt, wird mit Gefängnis oder mit Geldstrafe bis zu 5000 Franken bestraft.

Art. 199. Wer gerichtliche Akten, Beweismittel oder Gegenstände, die für die Beurteilung einer Rechtssache von Bedeutung sind, entwendet, vernichtet, beschädigt oder beiseite schafft, um auf das Urteil des Richters einzuwirken oder um die Einleitung oder den Fortgang des Verfahrens zu hindern oder aufzuhalten, wird mit Gefängnis oder mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft.

Unterdrückung von Akten, Beweismitteln und ähnlichen Gegenständen.

Fünfzehnter Abschnitt.

Amtsverbrechen.

Art. 200. Der Beamte,

Verletzung des Amtsgeheimnisses.

der das Amtsgeheimnis verletzt,

der sich ohne stichhaltigen Grund weigert, eine Amtshandlung vorzunehmen,

Amtsverweigerung.

wird mit Gefängnis nicht unter 1 Monat bestraft.

Art. 201. Der Beamte, der die ihm anvertraute Gewalt wissentlich missbraucht, wird mit Gefängnis nicht unter 1 Monate oder mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft.

Amtsmissbrauch.

Art. 202. Der Beamte, der sein Amt eigennützig ausbeutet, wird mit Gefängnis nicht unter 3 Monaten oder mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft. Mit der Freiheitsstrafe kann Geldstrafe bis zu 5000 Franken verbunden werden.

Amtsausbeutung.

Art. 203. Der Beamte, der Geschenke oder andere Vorteile annimmt oder sich versprechen lässt, die ihm gegeben oder versprochen werden, damit er seine Amtspflicht verletze, wird mit Zuchthaus bis zu 3 Jahren oder mit Gefängnis nicht unter 1 Monat bestraft. Mit der Freiheitsstrafe kann Geldstrafe bis 5000 Franken verbunden werden.

Sich bestechen lassen.

Der Richter, Schiedsrichter, Geschworne oder Schöffe, der Geschenke oder andere Vorteile annimmt oder sich versprechen lässt, wird mit Gefängnis nicht unter 1 Monat bestraft. Nimmt er Geschenke oder andere Vorteile an, oder lässt er sich Geschenke oder andere Vorteile versprechen, die ihm gegeben oder versprochen werden, damit er parteiisch urteile, so ist die Strafe Zuchthaus bis zu 5 Jahren.

Art. 204. Der Beamte oder die mit öffentlichem Glauben ausgestattete Person, die eine Thatsache von rechtlicher Bedeutung, so namentlich die Echtheit einer Unterschrift oder die Richtigkeit einer Abschrift beurkunden oder beglaubigen, obwohl sie wissen,

Falsche Beurkundung oder Beglaubigung.

dass sie falsch ist, werden mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren oder mit Gefängnis nicht unter 6 Monaten bestraft.

Verbrechen von Postbeamten.

Art. 205. Der Postbeamte, der das Postgeheimnis verletzt, namentlich eine der Post anvertraute Sendung unbefugt öffnet oder ihrem Inhalte nachforscht oder jemandem von dem Verkehr, den eine Person mit einer anderen durch die Post führt, Mitteilung macht, [1])

der Postbeamte, der eine der Post anvertraute Sendung vernichtet, beiseite schafft oder sie dem Adressaten vorenthält,

der Postbeamte, der duldet, dass jemand eine solche Handlung vornimmt,

wird mit Gefängnis bestraft. Die Bestimmungen über Veruntreuung und Eigentumsbeschädigung bleiben vorbehalten.

Verbrechen von Telegraphenbeamten.

Art. 206. Der Telegraphenbeamte, der das Telegraphengeheimnis verletzt oder ein Telegramm, das der Anstalt aufgegeben wird, fälscht oder absichtlich nicht befördert oder es bei seiner Ankunft absichtlich nicht ausfertigt oder wissentlich falsch ausfertigt oder der es dem Adressaten vorenthält, wird mit Gefängnis bestraft.

Verbrechen von Telephonbeamten.

Art. 207. Der Telephonbeamte, der das Telephongeheimnis verletzt, wird mit Gefängnis bestraft.

Entweichenlassen von Gefangenen.

Art. 208. Der Beamte, der einen Gefangenen, den er überwachen oder beaufsichtigen soll, absichtlich entweichen lässt oder der einem Gefangenen zur Entweichung verhilft, wird mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren oder mit Gefängnis nicht unter 1 Monat bestraft.

Angestellte.

Art. 209. Den Beamten werden öffentliche Angestellte gleichgestellt.

---

[1]) Art. 205 ist mit dem Bundesgesetz über das Postregal vom 5. April 1894, Art. 9, in Übereinstimmung gesetzt worden.

Zweites Buch.

Von den Übertretungen.

Allgemeine Bestimmungen.

Art. 210. Was für Verbrechen allgemein bestimmt ist, gilt auch für Übertretungen, mit folgenden Abänderungen. Anwendung der allgemeinen Bestimmungen für Verbrechen.

Art. 211. Wer eine Übertretung im Ausland begeht, unterliegt diesem Gesetze nicht. Im Ausland begangene Übertretungen.

Art. 212. Der Versuch einer Übertretung wird nicht bestraft. Versuch.

Art. 213. Begeht ein Kind, das das 14. Altersjahr noch nicht zurückgelegt hat, eine als Übertretung bedrohte That, so überweist es die Strafverfolgungsbehörde der Schulbehörde. Die Schulbehörde bestraft das fehlbare Kind mit Verweis oder mit Schularrest. Kinder.

Begeht eine Person von 14, aber noch nicht 18 Jahren eine Übertretung, so wird sie mit Verweis oder mit Busse bis zu 500 Franken oder mit Einzelhaft bis zu 8 Tagen bestraft. Die Einzelhaft wird in einem Gebäude vollzogen, das nicht zum Strafvollzug für Erwachsene dient. Der Häftling wird angemessen beschäftigt (Art. 10, § 2). Jugendliche Personen.

Art. 214. Die Haft wird auf 3 Tage bis 3 Monate erkannt. Der Häftling wird in Einzelhaft gehalten und angemessen beschäftigt. Haft.

Art. 215. Der geringste Betrag der Busse ist 1 Franken. Busse.

Art. 216. Einstellung in der bürgerlichen Ehrenfähigkeit (Art. 32), Amtsentsetzung (Art. 33), Friedensbürgschaft (Art. 37) finden wegen einer Übertretung nicht statt. Nebenstrafen und sichernde Massnahmen.

Einweisung in eine Arbeitsanstalt (Art. 26) oder in eine Heilanstalt für Trinker (Art. 28), Wirtshausverbot (Art. 27), Entziehung der Ermächtigung, einen Beruf oder ein Gewerbe zu betreiben (Art. 34), Entziehung der elterlichen oder vormundschaftlichen Gewalt (Art. 35) und öffentliche Bekanntmachung des Urteils (Art. 36) ist nur in den gesetzlich bestimmten Fällen zulässig. [1])

[1]) Durch diese Bestimmung wird dem Wunsche der Kommission entsprochen, es möchte die Anwendung des allgemeinen Teils auf Übertretungen hinsichtlich der Nebenstrafen und sichernden Massnahmen fest abgegrenzt werden.

Verjährung.

Art. 217. Eine Übertretung verjährt in 1 Jahre, die Strafe einer Übertretung in 2 Jahren.

Anwendung der allgemeinen Bestimmungen auf besondere Bundesstrafgesetze.

Art. 218. Auf Handlungen, die in besondern Bundesgesetzen oder Verordnungen mit Strafe bedroht sind, finden die allgemeinen Bestimmungen über Übertretungen Anwendung. Ist jedoch eine Freiheitsstrafe von über 6 Monaten angedroht, so finden die allgemeinen Bestimmungen über Verbrechen Anwendung.

Die einzelnen Übertretungen und ihre Bestrafung.

Thätlichkeiten.

Art. 219. Wer an jemandem Thätlichkeiten begeht, die keine Verletzung des Körpers zur Folge haben, wird auf Antrag mit Busse bis 200 Franken oder mit Haft bis zu 8 Tagen bestraft.

Verabreichen geistiger Getränke an Kinder.

Art. 220. Wer einem Kinde unter 15 Jahren geistige Getränke verabreicht, deren Genuss seine Gesundheit schädigen kann, wird mit Haft bestraft. Ist noch nicht ein Jahr abgelaufen, seit er eine Strafe wegen Verabreichens geistiger Getränke erstanden hat, so kann ihm der Richter den Handel mit geistigen Getränken oder die Ausübung einer Wirtschaft untersagen.[1])

Entwendung.

Art. 221. Wer eine Sache von geringem Wert, die einem andern gehört, aus Not oder Mutwillen oder zur Befriedigung eines Gelüstes entwendet, wird mit Busse bis 100 Franken oder mit Haft bis zu 14 Tagen bestraft.

Unterschlagung.

Art. 222. Wer eine Sache von geringem Werte veruntreut (Art. 73) oder unterschlägt (Art. 75), wird auf Antrag mit Busse bis 100 Franken oder mit Haft bis zu 8 Tagen bestraft.

Nichtanzeigen eines Fundes.

Art. 223. Wer einen Fund innerhalb der Frist von 20 Tagen weder bei der Behörde anzeigt noch sonst in angemessener Weise bekannt macht, wird mit Busse bis 100 Franken bestraft.

Geringfügige Eigentumsbeschädigung.

Art. 224. Wer eine Sache von geringem Werte, die einem andern gehört, vorsätzlich beschädigt, zerstört, beiseite schafft oder dem Eigentümer dauernd entzieht, wird mit Busse bis 100 Franken oder mit Haft bis zu 14 Tagen bestraft.

Zechprellerei.

Art. 225. Wer sich in einer Wirtschaft Speisen oder Getränke verabfolgen lässt, in der Absicht, den Wirt um die Zeche zu prellen, wird mit Haft oder mit Busse bis 100 Franken bestraft.

---

[1]) Der zweite Satz wurde mit Rücksicht auf die Vorschrift des Art. 216 beigefügt.

Art. 226. Wer eine Spielbank hält, — Halten von Spielbanken und Lotterien.

wer ohne Bewilligung der zuständigen Behörde eine Lotterie veranstaltet oder Lotteriegeschäfte betreibt oder ein Glücksspiel hält, wird mit Busse bis zu 10,000 Franken oder mit Haft bestraft. Beide Strafen können verbunden werden.

Wer zu einer Spielbank oder zu einem von der Behörde nicht bewilligten Glücksspiel Platz giebt, wird mit Busse bis 10,000 Franken bestraft.

Das Spielgeld und die Spielgeräte sind einzuziehen.

Art. 227. Mitglieder der Direktion und der Verwaltungs- und Aufsichtsbehörden einer Aktiengesellschaft, die über die Vermögenslage der Gesellschaft falsche Nachrichten veröffentlichen oder verbreiten, werden mit Haft oder mit Geldstrafe bis zu 10,000 Franken bestraft; die beiden Strafen können verbunden werden. — Falsche Nachrichten über die Vermögenslage einer Aktiengesellschaft.

Art. 228. Wer seinem Schuldner eine Sache eigenmächtig wegnimmt, um sich für seine Forderung bezahlt zu machen oder Sicherheit zu verschaffen, wird mit Busse bis 200 Franken bestraft. [1]) — Eigenmacht des Gläubigers.

Art. 229. Wer die öffentliche Ruhe durch Lärm oder Geschrei stört, wird mit Haft bis zu 8 Tagen oder mit Busse bis 500 Franken bestraft. — Beunruhigung der Bevölkerung durch falsche Gerüchte und Zeichen.

Wer die Bevölkerung oder Teile derselben durch falsche Gerüchte, Alarmzeichen oder ähnliche Handlungen absichtlich ängstigt oder erschreckt, wird mit Haft oder mit Busse bis 1000 Franken bestraft.

Art. 230. Wer aus den geheimen Verhandlungen einer öffentlichen Behörde oder aus einer geheimen gerichtlichen Untersuchung unbefugt etwas veröffentlicht, wird mit Haft oder mit Geldstrafe bis 5000 Franken bestraft. — Veröffentlichung geheimer Verhandlungen und Untersuchungen.

Art. 231. Wer eine schriftliche Mitteilung, die den Umständen nach nicht für die Öffentlichkeit bestimmt sein konnte, unbefugt veröffentlicht, wird auf Antrag mit Haft oder mit Geldstrafe bis 500 Franken bestraft. — Unbefugte Veröffentlichung schriftlicher Mitteilungen.

Art. 232. Eine Dirne, welche die Mitbewohner eines Hauses oder die Nachbarschaft durch Ausübung der gewerbsmässigen Unzucht belästigt, — Belästigung durch gewerbsmässige Unzucht.

eine Dirne, die sich öffentlich zur Unzucht anbietet, wird mit Geldstrafe bis 100 Franken oder mit Haft bestraft.

---

[1]) Diese Bestimmung ist in der Kommission angeregt, aber nicht förmlich beschlossen worden.

Ist noch nicht ein Jahr abgelaufen, seit die Dirne wegen einer dieser Handlungen eine Haftstrafe erstanden hat, so kann sie auf 1 bis 3 Jahre in eine Arbeitsanstalt versetzt werden.

Unzüchtige Zumutungen und Nachstellungen.

Art. 233. Wer einer Frauensperson, die ihm keinen Anlass dazu gegeben hat, öffentlich unzüchtige Zumutungen oder Anträge macht oder ihr schamlos nachstellt, wird mit Haft oder mit Busse bis 500 Franken bestraft.

Geringe Beleidigung.

Art. 234. Wer jemanden durch Scheltworte oder geringe Thätlichkeiten beleidigt, sofern das Verhalten des Beleidigten den Thäter nicht entschuldigt, wird auf Antrag mit Busse bis 200 Franken oder mit Haft bis zu 8 Tagen bestraft.

Fälschung von Ausweisschriften, Zeugnissen, Bescheinigungen.

Art. 235. Wer, um sich oder einem andern das Fortkommen zu erleichtern:

Ausweisschriften, Zeugnisse, Bescheinigungen fälscht oder verfälscht und eine solsche Schrift wissentlich gebraucht, oder echte Ausweisschriften, Zeugnisse, Bescheinigungen zum Zwecke der Täuschung missbraucht,

wird mit Haft oder mit Busse bis 100 Franken bestraft.

Fahrlässige falsche Beurkundung.

Art. 236. Der Beamte oder die mit öffentlichem Glauben ausgestattete Person, die aus Fahrlässigkeit eine Thatsache von rechtlicher Bedeutung, so namentlich die Echtheit einer Unterschrift oder die Richtigkeit einer Abschrift beurkunden oder beglaubigen, obwohl sie falsch ist, wird mit Busse bis 1000 Franken oder mit Haft bis zu 8 Tagen bestraft.

Anschaffen und Einführen verrufener Münzen.

Art. 237. Wer verrufene Münzen in Menge einführt oder anschafft, um sie in Umlauf zu setzen, und wer solche Münzen wissentlich in Umlauf setzt, wird mit Geldstrafe bis 5000 Franken oder mit Haft bestraft. [1])

Nachmachen von Geld oder von Banknoten zum Scherz oder Spiel.

Art. 238. Wer zum Spiel oder Scherz, zur Reklame oder zu ähnlichen Zwecken Geld oder Banknoten so nachmacht, dass eine Verwechslung mit echtem Gelde oder mit echten Banknoten möglich ist, oder solche Gegenstände feilhält oder in Verkehr bringt, wird mit Busse bis 500 Franken bestraft.

Die nachgemachten Gegenstände sind einzuziehen.

---

[1]) In Bezug auf das Einführen ausser Kurs gesetzter Münzen wird das eidg. Justizdepartement das Gutachten eines Sachverständigen einholen.

Art. 239. Wer wissentlich oder aus Fahrlässigkeit verdorbene Lebensmittel oder unreifes Obst feilhält, verkauft oder sonst in Verkehr bringt, wird, sofern nicht die Bestimmungen der Art. 164 und 165 zutreffen, mit Busse bis zu 500 Franken bestraft. Inverkehrbringen verdorbener Lebensmittel und unreifen Obstes.

Die verdorbenen Lebensmittel und das unreife Obst sind einzuziehen.

Das verurteilende Erkenntnis kann veröffentlicht werden.

Art. 240. Wer einen Polizeiangestellten an der Ausübung seines Dienstes hindert oder stört oder ihm auf berechtigte Aufforderung hin Namen oder Wohnung nicht angiebt oder falsch angiebt, Hinderung und Störung von Polizeiangestellten.

wer den Anordnungen, die eine Polizeibehörde oder ein Polizeiangestellter befugterweise trifft, nicht nachkommt, wird mit Busse bis zu 100 Franken oder Haft bis zu 8 Tagen bestraft.

Art. 241. Wer öffentlich angeschlagene amtliche Bekanntmachungen abreisst, verdeckt, entstellt oder beschmutzt, wird mit Busse bis 50 Franken bestraft. Abreissen amtlicher Bekanntmachungen.

Art. 242. Wer einem Menschen, der sich in Lebensgefahr befindet, ohne eigene Lebensgefahr helfen kann und dies unterlässt, Unterlassung der Nothülfe, Weigerung, der Polizei Beistand zu leisten.

wer von der Polizei zum Beistand aufgefordert wird und der Aufforderung nicht nachkommt,

wer andere von solcher Hülfeleistung abhält oder sie daran stört, wird mit Busse bis 500 Franken oder mit Haft bestraft.

Art. 243. Wer die Aufsicht, die er über einen gefährlichen Geisteskranken führen soll, pflichtwidrig vernachlässigt, wird mit Haft oder mit Geldstrafe bis 500 Franken bestraft. Beaufsichtigung von Geisteskranken.

Art. 244. Wer einen Beruf, ein Gewerbe oder einen Handel, dessen Ausübung ihm gerichtlich untersagt worden ist, ausübt, Übertretung des Verbots, einen Beruf, ein Gewerbe oder einen Handel auszuüben.

wer einen Beruf oder ein Gewerbe, zu dessen Ausübung eine staatliche Ermächtigung erforderlich ist, unbefugt ausübt,
wird mit Haft oder mit Busse bis zu 5000 Franken bestraft.

Art. 245. Wer einen Leichnam heimlich beerdigt oder beiseite schafft, wird mit Busse bis 1000 Franken oder mit Haft bis zu 14 Tagen bestraft. Heimliches Beiseiteschaffen eines Leichnams.

Art. 246. Wer ein gerichtliches Wirtshausverbot übertritt und der Wirt, der wissentlich einer Person, welcher der Besuch der Wirtshäuser verboten ist, Getränke verabreicht, wird mit Busse bis zu 100 Franken oder mit Haft bis zu 8 Tagen bestraft. Übertretung des Wirtshausverbotes.

Trunkenheit, die öffentliches Ärgernis erregt.

Art. 247. Wer durch Betrunkenheit öffentliches Ärgernis erregt, wird mit Busse bis zu 100 Franken bestraft. Ist noch nicht ein Jahr abgelaufen, seit er wegen Betrunkenheit, die öffentliches Ärgernis erregte, bestraft worden ist, so kann auf Haft bis zu 8 Tagen oder Wirtshausverbot erkannt werden. Erforderlichen Falles kann er neben der Strafe in eine Trinkerheilanstalt versetzt werden.

Vernachlässigung der Familie.

Art. 248. Wer wegen Arbeitsscheu oder Liederlichkeit der Pflicht, seine Familie zu unterhalten, nicht nachkommt, wird nach fruchtloser Mahnung mit Haft bestraft. Ist noch nicht ein Jahr abgelaufen, seit er eine Strafe wegen Vernachlässigung der Familie erstanden hat, so kann er auf 1 bis 3 Jahre in eine Arbeitsanstalt oder erforderlichen Falles neben der Strafe in eine Trinkerheilanstalt versetzt werden.

Landstreicherei und Bettel.

Art. 249. Der Arbeitsfähige, der aus Arbeitsscheu mittellos im Land herumzieht oder sich fortgesetzt in Wäldern oder Anlagen oder auf öffentlichen Plätzen oder Strassen herumtreibt,

der Arbeitsfähige, der aus Arbeitsscheu oder Habsucht bettelt oder Kinder oder Personen, die ihm zur Pflege, Obhut oder Aufsicht anvertraut sind, zum Bettel ausschickt, wird mit Haft bestraft. Ist noch nicht ein Jahr abgelaufen, seit er eine Strafe wegen Landstreicherei oder Bettel erstanden hat, so kann er auf 1 bis 3 Jahre in eine Arbeitsanstalt, erforderlichen Falles neben der Strafe in eine Trinkerheilanstalt versetzt werden.

Tierquälerei.

Art. 250. Wer Tiere roh misshandelt, grausam vernachlässigt oder unbarmherzig überanstrengt, wird mit Busse bis 500 Franken oder mit Haft bestraft. Ist noch nicht ein Jahr abgelaufen, seit er eine Strafe wegen Tierquälerei erstanden hat, so wird er mit Haft bestraft.

Halten wilder Tiere.

Art. 251. Wer ohne polizeiliche Bewilligung gefährliche wilde Tiere hält,

wer ein wildes oder bösartiges Tier nicht gehörig verwahrt oder die Vorsichtsmassregeln nicht beobachtet, zu denen er nach den Umständen verpflichtet ist,

wird mit Busse bis 300 Franken oder mit Haft bestraft.

Der Richter lässt ein gemeingefährliches oder gemeinschädliches Tier töten.

Reizen und Scheumachen von Tieren.

Art. 252. Wer Tiere reizt oder vorsätzlich scheu macht und damit die Sicherheit von Personen oder Sachen gefährdet,

Hetzen und Nichtabhalten von Hunden.

wer einen Hund auf Menschen oder Tiere hetzt oder einen Hund, der unter seiner Aufsicht steht, von Angriffen auf Menschen oder Tiere nicht abhält,
wird mit Busse bis 1000 Franken oder mit Haft bis zu 14 Tagen bestraft.

Ungehorsam des Schuldners im Betreibungs- und Konkursverfahren.

Art. 253. Mit Busse bis zu 200 Franken oder mit Haft bis zu 14 Tagen wird bestraft:

1. Der Schuldner, der einer Pfändung weder selbst beiwohnt, noch sich dabei vertreten lässt, obwohl sie ihm gesetzlich angekündet worden war. (Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Art. 91.)

2. Der Schuldner, der seine Vermögensgegenstände, befinden sie sich in seinem Gewahrsam oder nicht, sowie seine Forderungen und Rechte gegenüber dritten nicht so weit angiebt, als dies zu einer genügenden Pfändung nötig ist. (Bundesgesetz, Art. 91.)

3. Der Schuldner, welcher der Aufnahme eines Güterverzeichnisses weder selbst beiwohnt, noch sich dabei vertreten lässt, obwohl sie ihm gesetzlich angekündet worden war. (Bundesgesetz, Art. 163.)

4. Der Schuldner, der seine Vermögensgegenstände, befinden sie sich in seinem Gewahrsam oder nicht, sowie seine Forderungen und Rechte gegenüber dritten bei Aufnahme eines Güterverzeichnisses nicht vollständig angiebt. (Bundesgesetz, Art. 163.)

5. Der Schuldner, der dem Vollzug eines Arrestes weder selbst beiwohnt, noch sich dabei vertreten lässt, obwohl er ihm gesetzlich angekündet war. (Bundesgesetz, Art. 275.)

6. Der Schuldner, der seine Vermögensgegenstände, befinden sie sich in seinem Gewahrsam oder nicht, sowie seine Forderungen und Rechte gegenüber dritten dem Beamten, der den Arrest vollzieht, nicht so weit angiebt, als dies zu einem genügenden Arrestvollzug nötig ist. (Bundesgesetz, Art. 275.)

7. Der Gemeinschuldner, der dem Konkursbeamten nicht alle seine Vermögensstücke angiebt und zur Verfügung stellt.

Die erwachsene Person, welche die Vermögensstücke eines gestorbenen oder flüchtigen Gemeinschuldners, mit dem sie in einem Haushalte gelebt hatte, dem Konkursbeamten nicht angiebt und zur Verfügung stellt, obwohl er sie auf diese Pflicht aufmerksam gemacht hatte. (Bundesgesetz, Art. 222.)

8. Der Gemeinschuldner, der während des Konkursverfahrens nicht zur Verfügung der Konkursverwaltung steht. (Bundesgesetz, Art. 229.)

Ungehorsam dritter Personen im Betreibungs- und Konkursverfahren.

Art. 254. Mit Busse bis 100 Franken wird bestraft:

1. Der Schuldner des Gemeinschuldners, der sich binnen der Eingabefrist nicht als Schuldner anmeldet, obwohl ihn das Konkursamt dazu aufgefordert hatte. (Bundesgesetz, Art. 232, Abs. 2, Z. 3.)

2. Wer Sachen des Gemeinschuldners als Pfandgläubiger oder aus andern Gründen besitzt und sie dem Konkursamt binnen der Eingabefrist nicht zur Verfügung stellt, obwohl es hierzu aufgefordert hatte. (Bundesgesetz, Art. 232, Abs. 2, Z. 4.)

Anhang.

Bestimmungen über die Presspolizei.

Angabe des Druckers und des Druckortes.

Art. 255. Auf Druckschriften ist der Name des Druckers und der Druckort anzugeben.

Von dieser Vorschrift sind Druckschriften ausgenommen, die ausschliesslich den Bedürfnissen des Verkehrs oder des Gewerbes oder des häuslichen oder geselligen Lebens dienen.

Ist auf einer Druckschrift der Name des Druckers oder der Druckort nicht angegeben, so werden Drucker, Verleger und Verbreiter derselben mit Busse bis 1000 Franken bestraft.

Angabe des Redakteurs und des Herausgebers.

Art. 256. Auf Zeitungen und Zeitschriften ist der Name des Redaktors und des Herausgebers anzugeben.

Redigiert ein Redaktor nur einen Teil der Zeitung oder Zeitschrift, so ist er als Redaktor dieses Teils der Zeitung oder Zeitschrift zu bezeichnen.

Ist auf einer Zeitung oder Zeitschrift der Name des Redaktors oder des Herausgebers nicht angegeben, so werden die Redaktoren, Verleger und Herausgeber der Zeitung oder Zeitschrift mit Busse bis 1000 Franken bestraft.

Schlussbestimmung.

Kantonales Polizeistrafrecht.

Den Kantonen bleibt die Gesetzgebung über das Polizeistrafrecht insoweit vorbehalten, als dasselbe nicht Gegenstand der Bundesstrafgesetzgebung ist; insbesondere sind die Kantone befugt, die Übertretung kantonaler Verwaltungsvorschriften mit Strafe zu bedrohen.

Die Strafgesetzgebung des Bundes und der Kantone.

Jahresbericht für 1892—1895.

Législation fédérale et cantonale.

Rapport sur les années 1892—1895.

I. Abteilung.

Zürich. Berichterstatter: *E. Zürcher* in Zürich.

1. Die Organisation der Strafrechtspflege ist durch das Gesetz vom 3. November 1895 betreffend die *Organisation* des *Bezirksgerichts Zürich* nur wenig berührt. Durch dieses Gesetz wird, mit Rücksicht auf die rasch anwachsende Bevölkerung der Hauptstadt, die jeweilige Festsetzung der Zahl der Richter, Präsidenten und Gerichtsschreiber des genannten Gerichtes dem Kantonsrate übertragen, der dann durch Beschluss vom 2. Dezember 1895 die Zahl der Richter von 12 auf 18 erhöhte. Durch Verordnung vom 23. Dezember 1895 hat endlich das Obergericht angeordnet, dass der Präsident des Bezirksgerichtes die Civil- und Strafprozesssachen gleichmässig auf die drei Gerichtsabteilungen zu verteilen habe; es sollen also keine besondern Strafabteilungen gebildet werden.

2. Das Strafgesetzbuch hat in den Berichtsjahren keine Abänderungen erlitten, die Gesetzgebung beschränkte sich auf Polizeistrafbestimmungen und Disciplinarordnungen.

3. Das wichtigste unter diesen Polizeistrafgesetzen ist das Gesetz vom 22. Dezember 1895 betreffend den *Schutz der Tiere*, das als Gegenvorschlag des Kantonsrates zur Initiative betreffend Verbot der Vivisektion vom Volke angenommen wurde. Das Gesetz ist abgedruckt in dieser Zeitschrift, Band VIII, Seite 468.

Durch dieses Gesetz ist die am 3. März 1894 erlassene *Verordnung betreffend das Schlachten von Tieren* (Art. 25bis der Bundesverfassung) wieder aufgehoben worden.

4. Die übrigen Gesetze und Verordnungen enthalten nur kurzgefasste Strafsanktionen. Es sind dies:

Gesetz betreffend das *Vorschlagsrecht des Volkes*, vom 12. August 1894.

§ 15. Wer unter ein Initiativbegehren einen fremden Namen setzt oder seinen eigenen Namen mehrfach unterzeichnet, oder wer ein solches Begehren unterschreibt, ohne stimmberechtigt zu sein, ist mit Polizeibusse bis auf 80 Franken zu belegen.

Die Verordnung betreffend *Verpflegung von Kostkindern*, vom 10. August 1893, setzt fest, dass Personen, welche aus der Pflege von Kostkindern eine Erwerbsquelle machen, die Bewilligung der kantonalen Sanitätsdirektion bedürfen, und unterstellt die konzessionierten Pflegeeltern und ihre Kostkinder der Aufsicht der Gesundheitskommissionen.

§ 13 Zuwiderhandeln gegen die Vorschriften dieser Verordnung seitens der Pflegeeltern wird mit Polizeibusse bis auf 15 Fr. und Exekution auf Kosten Säumiger bestraft. Bei Rückfall oder bei Fällen ausgesprochener Pflichtverletzung erfolgt, sofern nicht Überweisung an das Gericht einzutreten hat, Entzug der Konzession. Hierüber entscheidet in erster Instanz das Statthalteramt auf Gutachten der Gesundheitsbehörden, beziehungsweise des Bezirksarztes, in zweiter die Direktion des Sanitätswesens beziehungsweise der Regierungsrat.

Das Gesetz betreffend den *Schutz der Arbeiterinnen*, vom 12. August 1894, enthält folgende Strafbestimmungen:

§ 29. Der Geschäftsinhaber ist dafür verantwortlich, dass in seinem Geschäfte den Anforderungen dieses Gesetzes nachgelebt werde.

§ 30. Übertretungen der §§ 2—17, 20—23 und 25—28 (die eigentlichen Arbeiterschutzbestimmungen) seitens der Geschäftsinhaber oder ihrer Vertreter werden vom Statthalteramt mit Polizeibusse von 5—200 Fr. geahndet.

§ 31. Jedermann kann beim Statthalteramt oder bei der Direktion des Innern Übertretungen dieses Gesetzes zur Anzeige bringen.

§ 32. Für den Fall des Ungehorsams gegenüber Verfügungen, welche gegen eine bestimmte Person gerichtet sind, kann Ordnungsbusse und bei fortgesetztem Ungehorsam Überweisung an den Strafrichter angedroht werden.

Die Verordnung betreffend die *Verwendung gifthaltiger Farbstoffe*, vom 25. August 1892, verweist bezüglich der Herstellung, des Verkaufs oder Feilbietens von Lebensmitteln, die mit Giftstoffen gefärbt sind, sowie bezüglich der Verwendung so gefärbter Gefässe und Umhüllungen für Lebensmittel auf das Strafgesetzbuch, im übrigen wird, wo dasselbe nicht Platz greift, Konfiskation der Ware, im Wiederholungsfalle Polizeibusse bis 1000 Fr. angedroht.

Damit stimmen so ziemlich wörtlich überein die Strafbestimmungen zur Verordnung betreffend den *den Verkehr mit zinn-, zink- und bleihaltigen Gegenständen*, vom 16. Februar 1894. Das Bussenmaximum beträgt 500 Franken.

Die Verordnung betreffend *Bierausschank und Bierdruckapparate*, vom 30. März 1895, beschränkt sich darauf, die Strafbestimmungen des Gesetzes betreffend die öffentliche Gesundheitspflege und die Lebensmittelpolizei, vom 10. Dezember 1876, für anwendbar zu erklären, ebenso eine Verfügung der Sanitätsdirektion betreffend *Bezug und Verkauf von Heilserum* gegen *Diphtheritis*, vom 10. April 1895, die Strafbestimmungen des § 42 des Medizinalgesetzes vom 2. Oktober 1854.

Das *Gesetz betreffend den Verkauf von Nahrungsmitteln nach Gewicht*, vom 3. November 1895, bedroht in § 5 Übertretungen mit Polizeibusse von 2—50 Fr., sofern nicht ein Vergehen vorliegt, welche Strafbestimmung auch in der zu diesem Gesetze gehörenden Verordnung betreffend den *Verkauf von Brot*, vom 10. Dezember 1895, wiederholt wird.

Übertretungen des Gesetzes betreffend das *Markt- und Hausierwesen*, vom 17. Juni 1894, werden, sofern sie nicht nach den Bestimmungen des Strafgesetzes oder denjenigen betreffend die Armenpolizei behandelt werden müssen, mit Polizeibusse bis auf 200 Fr. bestraft. Die Waren, welche der Betreffende mit sich führt, haften für die Bezahlung von Bussen und Kosten, sowie allfällig rückständiger Staats- und Gemeindegebühren, und es können dieselben nötigenfalls zu diesem Zwecke mit Beschlag belegt werden (§ 22). Zudem wird in § 15 das Mitführen von schulpflichtigen Kindern beim Hausierhandel mit Busse bis auf 100 Fr. und Entzug des Patentes bedroht, ebenso das Mitführen nicht schulpflichtiger Kinder ohne besondere, im Patent vorzumerkende Bewilligung.

Das Gesetz betreffend *Massnahmen gegen die Reblaus*, vom 17. Juni 1894, bestimmt in § 29:

> „Wer die in § 7 vorgeschriebene Anzeige (von Krankheitserscheinungen an Reben) unterlässt, wer den Bestimmungen dieses Gesetzes absichtlich oder fahrlässigerweise zuwiderhandelt, ebenso wer die vollziehenden Organe an der Ausübung der ihnen gesetzlich zustehenden Verrichtungen stört oder hindert, oder den Anordnungen derselben sich nicht fügt, ist mit Polizeibusse bis auf 500 Fr. zu bestrafen. Der Fehlbare kann überdies zum Ersatze des verursachten Schadens verpflichtet werden. Für denjenigen Schaden, welchen er selbst verschuldet, hat er keinen Anspruch auf Ersatz."

Die *Verordnung zu diesem Gesetze*, vom 23. August 1894, verweist in § 19 lediglich auf die Strafbestimmungen des Gesetzes und behält die Bestimmungen der Art. 71 bis 74 der eidgenössischen Vollziehungsverordnung vom 10. Juli 1894 zum Bundesgesetz betreffend die Förderung der Landwirtschaft durch den Bund vor. Notwendig war dieser Vorbehalt offenbar nur deshalb, weil das bundesrechtliche Verbot der Anpflanzung amerikanischer Reben in der Verordnung (§ 18) reproduziert ist; sonst sind die Gebiete getrennt, die Bundesgesetzgebung enthält Vorschriften für die Behörden der Kantone und über den Verkehr mit

Sachen, welche die Phylloxera zu verbreiten geeignet sind, die kantonale Gesetzgebung fasst lediglich die Behandlung der infizierten oder bedrohten Weinberge ins Auge.

Das *Baugesetz für Ortschaften mit städtischen Verhältnissen*, vom 23. April 1893, bedroht in § 138 Übertretungen seiner Vorschriften mit Polizeibusse bis auf 500 Fr., sofern nicht das Strafgesetzbuch zur Anwendung kommt. Neben dem Bauherrn können auch die bauleitenden und ausführenden Techniker und Handwerker für ihre eigenen Übertretungen sowohl als auch für die ihrer Angestellten und diese letzteren selbst mit Strafe belegt werden.

Zu diesem Gesetze hat der Regierungsrat unterm 10. August 1893 eine Verordnung betreffend die *Zulässigkeit des Bezuges neu errichteter Wohnungen für Ortschaften mit städtischen Verhältnissen* erlassen. Dieselbe droht in § 12 lediglich Polizeibusse an, wiederum mit Vorbehalt des Strafgesetzbuches. Nach § 13 haftet für Übertretungen zunächst der Bauherr, jedoch können auch die Bauunternehmer und Bauhandwerker für die ihnen zur Last fallenden Fehler mit Strafe belegt werden.

Im Gesetze betreffend das *Strassenwesen*, vom 20. August 1893, ist durch § 54 die Nichtbeachtung der in Abschnitt IV (Strassenpolizei) enthaltenen Bestimmungen, soweit nicht das Strafgesetzbuch zur Anwendung kommt, mit Polizeibusse von 2 bis 50 Fr. bedroht. Nach § 56 haften für Polizeibussen, welche Angestellten auferlegt werden, auch die Eigentümer der Fuhrwerke, beziehungsweise Tiere oder diejenigen, in deren Dienst die Strasse benutzt worden ist.

Das *Gesetz betreffend die obligatorische Viehversicherung und die Entschädigung für Viehverlust durch Seuchen*, vom 19. Mai 1895, enthält in § 36 die Androhung von Polizeibusse bis auf 200 Fr. bei Übertretungen des Gesetzes.

Durch das Gesetz betreffend den *Viehverkehr*, vom 22. Dezember 1895, sind die Viehhandelspatentgebühren erheblich erhöht, und es ist die Aufsicht über den Viehhandel verschärft worden. Nach § 16 wird gewerbsmässige Betreibung des Viehhandels ohne Patent mit einer Busse von 50 bis 500 Fr. bestraft; im übrigen gelten die Strafbestimmungen der Bundesgesetze und Verordnungen.

Endlich bestimmt § 16 des Gesetzes betreffend das *Halten von Hunden und deren Besteuerung*, vom 20. August 1893: „Übertretungen der Vorschriften dieses Gesetzes sind mit Polizeibusse bis auf 15 Fr., im Wiederholungsfalle, oder wenn der Eigentümer eines Hundes der (Steuer-) Kontrolle sich zu entziehen sucht, bis auf 50 Fr. zu ahnden."

5. Nur Bestimmungen des Disciplinar- (Ordnungs-) Strafrechtes enthalten nachfolgende Erlasse:

Die Verordnung über das *Verfahren bei amtlichen Versteigerungen*, vom 10. August 1893, welche insbesondere das Verbot der Abhaltung von Ganten in Wirtschaften aufgestellt hat. — Zuwiderhandlungen gegen

die Verordnung werden (§ 19) nach dem Gesetz über die Ordnungsstrafen geahndet.

Die *Dienstinstruktion für die Strassenwärter* auf den Strassen I. und II. Klasse, vom 23. August 1894, drohen dem Strassenwärter, welcher eine zu seiner Kenntnis gelangte Polizeiübertretung verschweigt, oder bei Erfüllung der ihm obliegenden Pflichten nachlässig oder saumselig verfährt, oder die ihm anvertraute Gewalt missbraucht, Ordnungsstrafe, in schwereren Fällen sofortige Entlassung an.

Die *Statuten für die Studierenden und Auditoren der Universität Zürich* sind unterm 22. Juni 1894 in revidierter Gestalt neu erschienen. Was aber insbesondere die Disciplinarstrafbestimmungen anbetrifft, so stimmen sie wörtlich überein mit denen der Statuten vom 29. August 1889. (Vgl. diese Zeitschrift, Band III, Seite 280.)

Luzern. Berichterstatter: Dr. *Edmund von Schumacher*, Regierungsrat und Justizdirektor in Luzern.

1. Durch das Gesetz betreffend Vereinfachung des Staatshaushaltes (vom 29. November 1894) wurde das Verhöramt, welches neben den Statthalterämtern als Untersuchungsbehörde in Strafsachen funktioniert, auf den 1. Juli 1897 aufgehoben.

2. Die von den Herren Winiker, Beck und Winiger gestellte Motion, „der Grosse Rat wolle mit Beförderung die Revision der Kriminal- und Polizeistrafgesetzgebung beschliessen", erklärte der Grosse Rat unterm 29. November 1892 erheblich. Mit Rücksicht auf den Stand der Vorarbeiten für das schweizerische Strafrecht, ist die Vorlage eines Entwurfes zu einem luzernerischen Strafgesetzbuch bisher unterblieben.

3. Den 24. September 1894 stellte Herr Winiker folgende Motion: „Der Regierungsrat wird beauftragt, mit thunlichster Beförderung dem Grossen Rate Bericht und Antrag zu unterbreiten über die Gründung einer Zwangs-Erziehungsanstalt zum Strafvollzuge an jugendlichen Verbrechern, sowie zur Aufnahme und Besserung von jugendlichen Taugenichtsen, sei es einzig für den Kanton Luzern berechnet, sei es in Verbindung mit und für die Kantone Luzern, Uri, Schwyz, Unterwalden und Zug." Diese Motion wurde den 6. März 1895 zwar erheblich erklärt, jedoch mit dem Amendement, dass gleichzeitig auch die Frage der Unterbringung jugendlicher Verbrecher in einer bereits bestehenden ausserkantonalen Anstalt ins Auge gefasst werde.

4. Die kantonale Zwangarbeitsanstalt, welche im Jahre 1886 auf der Domäne „Sedel" errichtet worden und ausschliesslich für Männer bestimmt war, erhielt durch Dekret vom 31. Mai 1893 noch das Staatsgut „Seehof" zugeteilt, wo seither die zu Zwangsarbeit sich eignenden Weiber untergebracht werden. Die Zahl der Zwangsarbeiter auf Sedel und Seehof beträgt durchschnittlich 120—130.

5. Den 13. Januar 1893 wurde vom Regierungsrat eine Strafhausordnung erlassen und im Anschlusse an dieselbe ein Reglement über die Nahrung der Sträflinge.

6. Ausserdem wurden in der Periode 1892/95 folgende Gesetze und Verordnungen erlassen, welche Strafdrohungen enthalten:

a. Das Gesetz betreffend Einführung von Gewerbegerichten im Kanton Luzern vom 16. Februar 1892, § 34: Das Gericht ist berechtigt, eine Partei, welche den Weisungen des Präsidenten sich nicht fügt, mit einer Ordnungsbusse bis auf Fr. 30 und Gefängnisstrafe bis zu 10 Tagen zu belegen.

b. Das Gesetz betreffend Wahlen und Abstimmungen vom 29. November 1892, § 23: Störung der Wahl- oder Abstimmungsverhandlung, unbefugte Teilnahme an einer solchen, Fälschung des Wahlresultates oder Kontrolle der Stimmabgabe wird nach Massgabe des § 55 des Polizeistrafgesetzes mit Geldbusse bis eintausend Franken oder Gefängnis oder Arbeitshaus bis drei Monate, womit zeitweilige Einstellung im Aktivbürgerrecht zu verbinden ist, bestraft.

§ 29: Eine Stellvertretung für Empfangnahme und Einlegen der Stimmkarte ist unzulässig. Eine Zuwiderhandlung wird als Wahlbetrug bestraft.

c. Konkordat betreffend die Fischerei im Zugersee vom 18. November 1892, § 21: Die Übertretungen der Bestimmungen dieses Konkordates werden nach Vorschrift der Art. 31 und 32 des Bundesgesetzes betreffend die Fischerei vom 21. Dezember 1888 bestraft.

§ 10: Die Kompetenz der Polizeibeamten erstreckt sich auf das ganze Seegebiet ohne Rücksicht auf die Kantonsgrenzen.

d. Gesetz betreffend die Viehzucht vom 29. Mai 1894, § 26: Zuwiderhandlungen werden mit Bussen von Fr. 20—100 belegt.

e. Gesetz betreffend das Niederlassungswesen vom 30. Mai 1894, § 16: Wer der Aufforderung zur Ordnung des Wohnsitzes nach Vorschrift des Gesetzes nicht innert 8 Tagen Folge leistet, wird mit einer Geldbusse von Fr. 3—30 bestraft. Überdies können die Säumigen aus der Gemeinde weggewiesen werden.

Die Geldbussen und die Ausweisung werden vom Gemeinderate ausgesprochen, erstere fallen in die Polizeikasse der Gemeinden.

Gegen den gemeinderätlichen Entscheid kann der Rekurs an den Regierungsrat ergriffen werden.

f. Konkordat betreffend den Fischfang im Hallwylersee vom 11./25. Juni 1894, § 7: Ausserachtlassung der Vorschriften gegenwärtiger Übereinkunft, sowohl von seiten der Fischer als der Fischbrutanstalten, sind mit Bussen von 30 bis 100 Franken zu belegen.

g. Gesetz über das Civilrechtsverfahren vom 11. März 1895, § 59 (Prozesspolizei): Das zu späte Erscheinen einer Partei oder ihres



Anwaltes vor Gericht wird mit einer Ordnungsbusse bis auf 10 Fr. geahndet.

Die Verletzung der dem Gerichte schuldigen Achtung und des der Gegenpartei schuldigen Anstandes, sowie Trölsucht und Chicane werden mit Verweis oder mit einer Geldbusse bis 30 Fr. oder Gefängnisstrafe bis 10 Tagen gebüsst.

In schweren Fällen soll das Gericht den Fehlbaren dem Strafrichter überweisen.

§ 171 (Widerspenstige Zeugen): Verweigert ein Zeuge ohne gesetzlichen Grund sein Zeugnis oder dessen Beschwörung, so soll er auf Verfügung des Gerichts sofort in die Gefangenschaft gesetzt werden bis seine Weigerung aufhört.

§ 172 (Ausbleiben der Zeugen): Wenn ein Zeuge auf eine gehörig angelegte Vorladung ohne genügende Entschuldigung nicht erscheint, so ist er mit einer Geldbusse bis auf Fr. 10 oder einer Gefängnisstrafe bis auf 2 Tage zu belegen.

h. Gesetz zum Schutz der Arbeiterinnen vom 29. November 1895, § 16: Zuwiderhandlungen gegen die Bestimmungen dieses Gesetzes sollen mit Geldbusse bis Fr. 150 oder Gefängnis bis 50 Tage bestraft werden.

Anzeigen betreffend Verletzung des Gesetzes können von jedermann beim Statthalteramt gestellt werden.

i. Beschluss des Regierungsrates betreffend Hasardspiele vom 20. Mai 1892: Das Baraquespiel und das Baccaraspiel sind verboten.

k. Verordnung betreffend Fahren mit Velocipedes vom 1. Juni 1892, § 9: Zuwiderhandlungen gegen vorstehende Bestimmungen sind dem Statthalteramte zur Anzeige zu bringen und mit einer Busse von 1—200 Fr. zu ahnden, zudem haften die Schuldigen für allen durch sie angerichteten Schaden.

l. Verordnung betreffend Lebensmitteluntersuch vom 19. Januar 1894, § 20: Übertretungen dieser Verordnung werden nach den einschlägigen Bestimmungen des Polizeistrafgesetzes, eventuell des Kriminalstrafgesetzes bestraft.

m. Metzgverordnung vom 20. April 1894, § 20: Widerhandlungen gegen die Vorschriften dieser Verordnung werden nach den Bestimmungen des III. Abschnittes des Gesetzes über das Gesundheitswesen bestraft.

Unterwalden nid dem Wald. Berichterstatter: Regierungsrat *A. Flüeler* in Stans.

Der wichtigste Erlass, der Strafbestimmungen enthält, ist die Einführungs-Verordnung zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, die der Landrat am 18. April 1894 beschloss. Gesetzes-Sammlung dritter Band, S. 65 ff.

Am 10. April 1895 beschloss der Landrat, mit Rücksicht auf den sog. Schächtartikel der Bundesverfassung:

1. Beim Abschlachten darf bei keinem Tier zum Blutentzug geschritten werden, bevor das Tier vollständig betäubt ist.

Die Betäubung darf geschehen, je nach der Tiergattung, entweder durch Schusswaffen oder Schlag auf den Hornbogen, die Stirn oder den Nacken.

2. Wer diesen Vorschriften zuwiderhandelt, wird mit einer Geldstrafe von 6—100 Fr. oder mit Korrektionshausstrafe von 2 bis 30 Tagen belegt.

Bussandrohen an die Verordnungen des Regierungsrates betreffend die ansteckenden Krankheiten Scharlach und Halsbräune vom 2. Mai 1892 und

von der Güllenfuhr vom 2. Juni 1892.

Zug. Berichterstatter: Dr. *Cl. Iten*, Advokat in Zug.

In den Jahren 1892—1895 sind auf dem Gebiete des Straf- und Gefängniswesens keine Gesetze oder Verordnungen erlassen worden. In Vorbereitung befindet sich seit längerer Zeit eine Strafgerichtsordnung.

Basel-Stadt. 1892—1895. Berichterstatter: Dr. *H. David*, Strafgerichtspräsident in Basel.

Die beiden Gesetze, das eine betreffend die Versorgung verwahrloster Kinder vom 9. März 1893 und das andere betreffend Abänderung des Strafgesetzes und des Polizeistrafgesetzes vom 23. November 1893, sind im 6. Band der Zeitschrift S. 524 u. ff. abgedruckt. Auch enthält derselbe Band der Zeitschrift auf S. 401 u. ff. die notwendigen begleitenden Bemerkungen. Es darf wohl, indem die beiden Gesetze als die wichtigsten der Berichtsperiode hervorgehoben werden, auf das dort Gesagte verwiesen werden. Eine Ergänzung zu den zwei genannten Erlassen bildet die „Übereinkunft zwischen der Regierung des Kantons Baselstadt einerseits und der Regierung des Kantons Aargau andrerseits betreffend Mitbenützung der Zwangserziehungsanstalt Aarburg“. (Vom 8./10. Juni 1895.) Nach dieser Übereinkunft gestattet die Regierung des Kantons Aargau derjenigen von Baselstadt, in der Zwangserziehungsanstalt Aarburg, soweit die räumlichen Verhältnisse es gestatten, jugendliche Verbrecher und Taugenichtse männlichen Geschlechtes im Alter von 14 bis 18, ausnahmsweise bis 20 Jahren als Pensionäre unterzubringen. Die Entschädigung für die jährliche Detention beträgt Fr. 450, die für die halbjährliche Fr. 250. Gegen diese Entschädigung erhalten die Detinierten des Kantons Baselstadt, gleich wie alle andern Detinierten, Nahrung, Kleidung, Pflege in Krankheitsfällen; sie sollen teils mit landwirtschaftlicher Arbeit beschäftigt werden, teils ein geeignetes Handwerk erlernen und ausüben. Es soll hauptsächlich auf ihre gute Erziehung Rücksicht genommen werden; sie erhalten deshalb den nötigen Schulunterricht und Religionsunterricht nach ihrer Konfession. (§ 2 der Übereinkunft.)

Durch das Gesetz betreffend Wahl und Organisation der Gerichte und der richterlichen Beamtungen vom 27. Juni 1895 ist an der früheren Organisation der Strafrechtspflege grundsätzlich nicht gerüttelt worden. Angeregt wurde das Gesetz durch eine Initiative, die die Wahl der Richter durch das Volk in die kantonale Verfassung einführte. Demgemäss werden nach dem neuen Gesetze die drei Präsidenten des Strafgerichtes, sowie die zehn Mitglieder dieses Gerichtes auf die Dauer von 6 Jahren durch die stimmberechtigte Bevölkerung in einem Wahlkreise gewählt. Alle drei Jahre unterliegt die Hälfte der Richter einer Neuwahl. Der Grosse Rat dagegen wählt auf die Dauer von drei Jahren zehn Ersatzrichter. Auch der Präsident und die acht Richter des Appellationsgerichtes werden von nun an auf die Dauer von sechs Jahren durch das Volk gewählt. Das Strafgericht im weiteren Sinne zerfällt in das Strafgericht, das aus drei Kammern besteht, und in das Polizeigericht, das eine Kammer. Das Strafgericht beurteilt Verbrechen und Vergehen, das Polizeigericht die Polizeiübertretungen. Die Kammern bestehen aus dem vorsitzenden Gerichtspräsidenten, dem stellvertretenden Gerichtspräsidenten und 4 Richtern. Der Vorsitzende hat Stimmrecht und giebt bei Stimmengleichheit den Ausschlag. Beschlussfähig sind die Kammern übrigens schon bei Anwesenheit von fünf Mitgliedern. Die Verhandlungen der Parteien vor Gericht geschehen öffentlich, wenn nicht im Interesse der Sittlichkeit oder aus andern wichtigen Gründen der Ausschluss der Öffentlichkeit beschlossen wird. Die Beratungen der Gerichte sind geheim (nur in Civilsachen sind die Beratungen des Appellationsgerichtes öffentlich). Die Anklage wird von zwei Staatsanwälten geführt. Die richterlichen Voruntersuchungen liegen in der Hand von zwei Untersuchungsrichtern. Ein Vertreter der Staatsanwaltschaft und zwei Untersuchungsrichter bilden die Überweisungsbehörde, die unter dem Vorsitz des Staatsanwalts zu entscheiden hat, ob eine beendigte Voruntersuchung dem Gericht zu überweisen oder dahinzustellen sei. Einen ständigen Verteidiger in Strafsachen kennt das Gesetz nicht. Die Anwälte der Stadt übernehmen gegen eine billige, vom Gerichte jeweils festzusetzende Entschädigung die sog. Offizialverteidigungen in den vom Gesetze vorgesehenen Fällen.

Im übrigen bietet es für weitere Kreise kein Interesse, näher in die Einzelheiten des Gesetzes einzutreten.

In Bezug auf das Polizeistrafrecht sind folgende Abänderungen und Zusätze des kantonalen Polizeistrafgesetzes anzuführen:

1. Grossratsbeschluss vom 14. Dezember 1893 betreffend einen Zusatz zum Polizeistrafgesetz.

Um zu verhüten, dass mit den besonders vom Allgemeinen Konsumvereine seinen Mitgliedern ausgegebenen Marken Missbrauch getrieben werde, erhielt § 149 bis des P.-St.-G. den Zusatz, dass auch gestraft werde, „wer Wertzeichen, die zum Bezug von Waren oder Lebensmitteln dienen sollen, als allgemeine Zahlung verwendet oder gewerbsmässig solche Wertzeichen als Zahlungsmittel annimmt“.

2. Grossratsbeschluss vom 8. Februar 1894 betreffend Abänderung von § 129 P.-St.-G.

Gestraft wird, wer den polizeilichen Vorschriften und Verordnungen über das Radfahren zuwiderhandelt.

3. Grossratsbeschluss vom 12. April 1894 betreffend einen Zusatz zum Polizeistrafgesetz. Der Zusatz lautet:

„Der gleichen Strafe (Geldbusse bis zu Fr. 100 oder Haft bis zu zwei Wochen) verfällt, wer Tiere schlachtet, ohne sie vor dem Blutentzuge zu betäuben."

4. Durch das Gesetz betreffend freiwillige Ganten vom 13. Dezember 1894 erhielt das P.-St.-G. zu § 156 einen Zusatz, nach welchem mit Geldbusse bis zu Fr. 200 gestraft wird, wer ohne die gesetzlich vorgeschriebene Mitwirkung öffentlicher Beamter öffentliche Liegenschafts- oder Fahrnisganten abhält.

5. Im Gesetz betreffend den Betrieb der kantonalen Strassenbahnen vom 16. Januar 1895 ist der § 140 des P.-St.-G. dahin abgeändert worden, dass die Strassenbahnen denselben polizeilichen Schutz geniessen sollen wie die Eisenbahnen.

6. Da § 96 des P.-St.-G. seiner Fassung nach zu Schwierigkeiten Anlass gegeben hat, so hat der Grossratsbeschluss vom 31. Oktober 1895 betreffend Zusatz zum Polizeistrafgesetz (Lebensmittelpolizei) den § 96 redaktionell umgearbeitet und eine Blankostrafandrohung beigefügt. (Wer den durch Verordnung oder polizeiliche Vorschrift erlassenen Bestimmungen betreffend den Verkehr mit Nahrungsmitteln, Genussmitteln und Gebrauchsgegenständen zuwiderhandelt.)

Appenzell Inner-Rhoden. Berichterstatter: *J. B. E. Neff*, Kantonsgerichtsaktuar in Appenzell.

Strafbestimmungen enthält die *Vollziehungsverordnung zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs* für den Kanton Appenzell I.-Rh. vom 12. Juni 1891. Derselbe schliesst sich wesentlich an die von Herrn Professor Dr. Zürcher ausgearbeitete Vorlage an.

Am 17. Juli 1894 beschloss der Grosse Rat, in Ausführung des Landsgemeindebeschlusses vom 25. April 1880 *betreffend die Todesstrafe für Mord und für Brandstiftung, bei welcher ein Menschenleben verloren geht*:

1. Die Exekution eines Todesstrafurteiles geschieht durch Enthauptung mittelst der Guillotine.

2. Dieselbe erfolgt unter Beisein von amtlichen Urkundspersonen mit Ausschluss des Publikums in geschlossenem Raum.

3. Alle weitern Anordnungen gehen von der Standeskommission aus.

Der Grosse Rat hat in der November-Session 1895 die *Ausarbeitung eines kantonalen Strafgesetzes* beschlossen und dazu eine Fünferkommission ernannt.

Aargau. Berichterstatter: Dr. jur. *Walther Merz* in Aarau.

I. Die Strafgesetzgebung des Kantons Aargau hatte mit den Fortschritten der Wissenschaftlichen Erkenntnis lange Zeit nicht mehr Schritt gehalten; mit Novellen wurde den grössten Übelständen zu begegnen gesucht, dadurch aber die neue Schwierigkeit, die Novellen mit dem peinlichen Strafgesetz und dem Zuchtpolizeigesetz zu verbinden, geschaffen. Am 2. März 1888 schon sprach sich der Grosse Rat dahin aus, dass die Unifikation des Strafrechts in der Schweiz als wünschenswert erscheine und angestrebt werden solle (Verhandlungen des Grossen Rates 1885—1889, S. 406); am 27. Mai 1890 unterstützte er daher einerseits die Anregung von Schaffhausen auf Erlass einer eidg. Kodifikation des Strafrechts, beschloss aber andererseits sofortige Revision des kantonalen Kriminal- und Zuchtpolizeigesetzes (Verhandlungen des Grossen Rates 1889—1893, S. 117 ff.). Herr Oberrichter Heuberger wurde vom Regierungsrat als Redaktor bestellt; sein Entwurf erschien im November 1892 (Besprechungen in dieser Zeitschrift VI, 67 [Zürcher] und 221 [Gretener]). Zu Anfang des Jahres 1893 bestellte der Regierungsrat eine Specialkommission für Vorberatung desselben; ehe sie jedoch zu einer Sitzung zusammentrat, beschloss am 29. November 1893 der Grosse Rat, in Gutheissung einer Anregung der Staatsrechnungsprüfungskommission und im Einverständnis mit dem Regierungsrat, es seien alle weitern Schritte auf diesem Gebiete einstweilen zu unterlassen und das Ergebnis der Bestrebungen zur Unifikation des schweiz. Strafrechts abzuwarten (Verhandlungen des Grossen Rates 1893—1897, S. 70). Zwei Urteile des Bundesgerichts vom Jahre 1892 (B. G. E. XVIII, 158—163 und 733—740), die entschieden zu weit gehen, indem man, ohne dem Gesetz im geringsten Zwang anzuthun, auch zu den entgegengesetzten Schlüssen gelangen und erklären könnte, dass notorischer Ehebruch und Konkubinat als Vergehen gegen die öffentliche Sittlichkeit bestraft werden dürfen, sodann die Kassation erstinstanzlicher Urteile, welche gestützt auf Grossrats- oder Regierungsverordnungen Strafen verhängt hatten, durch das Obergericht nach dem Grundsatz nulla poena sine lege (Art. 19 der Staatsverfassung), liessen aber den bestehenden Zustand als unhaltbar erscheinen, so dass am 9. März 1895 der Grosse Rat die Regierung einlud, mit Beförderung die Revision des § 1 des Zuchtpolizeigesetzes an die Hand zu nehmen (Verhandlungen des Grossen Rates 1893—1897, S. 252, 254). Es wird daher nun dieser berühmte § 1 einem ganzen Codex von Thatbeständen zuchtpolizeilicher Natur (Konkubinat, Ehebruch u. s. w., den bisher in Grossrats- oder Regierungsverordnungen mit Strafe bedrohten Handlungen oder Übertretungen) weichen müssen. Gleichzeitig hat die Staatsanwaltschaft eine Revision einzelner Bestimmungen des peinlichen Strafgesetzbuches angeregt, so die Streichung von Alinea 2 mit Lemmata a, b und c des § 157, wodurch die Straflosigkeit der Unterschlagung im Falle der Befriedigung des Geschädigten dahinfiele und Übereinstimmung mit dem Vorentwurf zum schweiz. Strafgesetz-

buch (Art. 71) und dem deutschen Strafgesetzbuch (Art. 246) hergestellt würde, ferner Streichung der §§ 86—88 (von der Veruntreuung öffentlichen Gutes) und Berücksichtigung der Qualität des Beamten bei Ausmessung der Strafe als erschwerender Faktor unter dem Titel Unterschlagung. Diese Fragen dürften im Laufe des Jahres 1896 einen vorläufigen Abschluss finden.

II. Von *gesetzgeberischen Erlassen strafrechtlichen Inhalts* sind nur wenige zu nennen:

a. Am 3. Juli 1893 hat der Regierungsrat, in Vollziehung des Gesetzes über den Strassen-, Wasser- und Hochbau vom 23. März 1859, polizeiliche Vorschriften über das Radfahren aufgestellt (G. S. n. F. IV, 47); Zuwiderhandlungen gegen dieselben sind von den Gemeinderäten mit Busse von Fr. 1—15 (d. h. innerhalb der durch das Gemeindeorganisationsgesetz vom 26. November 1841 in den §§ 82 und 83 bestimmten Kompetenz) zu bestrafen.

b. Durch Dekret des Grossen Rates zu Ausführung des Art. 25bis der Bundesverfassung vom 16. März 1894 (G. S. n. F. IV, 89) wurde das Ausnahmegesetz betreffend das Viehschlachten der aarg. Juden vom 13. November 1855 als dahingefallen erklärt und dadurch die Juden bezüglich der Tötung des Schlachtviehs ebenfalls dem Gesetz über Tierquälerei vom 23. November 1854 unterstellt; das Schächten von Tieren wird somit gemäss dem letztgenannten Gesetze mit Busse von Fr. 5—50 oder verhältnismässiger Gefangenschaft, im Wiederholungsfall mit erhöhter Strafe belegt.

c. Die Verordnung des Regierungsrates über die Fleischbeschau und den Fleischverkauf vom 30. März 1894 (G. S. n. F. IV, 113 ff.) sah zuchtpolizeiliche Bestrafung der Übertretungen der Verordnung vor; der bezügliche § 22 wurde jedoch von Obergericht als gegen den Grundsatz nulla poena sine lege verstossend nicht als gültig anerkannt. Auf erhobene Beschwerde wurde er durch Grossratsbeschluss vom 20. Mai 1895 (G. S. n. F. IV, 217) dahin abgeändert, dass Übertretungen der Fleischbeschauverordnung „nach den bestehenden eidgenössischen und kantonalen Vorschriften bestraft" werden sollen (vgl. Verhandlungen des aarg. Grossen Rates 1894—1897, S. 251 ff., 265 ff.).

d. Die Verordnung des Regierungsrates für die Apotheker und Ärzte des Kantons Aargau betreffend die revidierte Arzneimitteltaxe vom 19. August 1895 (G. S. n. F. IV, 253 ff.) enthält Strafbestimmungen über den unbefugten Verkauf von Arzneimitteln, giftigen oder giftartigen Stoffen und Geheimmitteln; die mit Strafe bedrohten Thatbestände sind jedoch bereits im Gesetz über Organisation des Sanitätswesens vom 15. Dezember 1836, §§ 68—70, und die Strafsanktion im Strafgesetz über Sanitäts-Polizeivergehen vom 23. Mai 1804 (§ 4) enthalten und diesen Gesetzen entnommen.

e. Das Dekret des Grossen Rates betr. die Gerichtsgebühren im Zuchtpolizeiverfahren vom 6. Februar 1895 bringt eine Neuordnung dieser Materie im Sinne einer Erhöhung der Gebühren.

III. Auf dem Gebiete des *Gefängniswesens* sind folgende Erlasse zu verzeichnen:

a. Organisationsdekret (des Grossen Rates) für die Zwangserziehungsanstalt Aarburg vom 16. Mai 1893 (G. S. n. F. IV, 39 ff., vgl. Verhandlungen des Grossen Rates 1893—1897, S. 27 ff.);

b. Besoldungsdekret (des Grossen Rates) für die Zwangserziehungsanstalt Aarburg vom 16. Mai 1893 (G. S. n. F. IV, 42 ff.);

c. Reglement (des Regierungsrates) für die Zwangserziehungsanstalt Aarburg vom 3. November 1893 (G. S. n. F. IV, 57 ff.).

Das Organisationsdekret ist in dieser Zeitschrift VI, 527—529, abgedruckt, das Reglement stellt die erforderlichen Vorschriften auf über die Organisation der Anstalt im einzelnen, die Aufsicht über dieselbe, Aufnahme, Beschäftigung und Entlassung der Detinierten, das Pflichtenheft der Beamten und Angestellten und die Hausordnung.

Thurgau. Berichterstatter: Obergerichtspräsident Dr. *Fehr*, in Frauenfeld.

1892. Beschluss des Regierungsrates vom 7. Mai 1892 betreffend Handhabung der §§ 52-54 und 79 des thurgauischen Einführungsgesetzes zum Bundesgesetze über *Schuldbetreibung* und *Konkurs*: die wegen Ungehorsam (B. G. 91, 163, 222, 229) über einen betriebenen oder in Konkurs geratenen Schuldner durch den Gerichtspräsidenten verhängten Strafen (Bussen, Gefängnis) sind durch das *Bezirksamt* zu vollziehen.

1894. Verordnung des Regierungsrates vom 8. Januar 1894 betreffend Vorsichtsmassregeln bei *ansteckenden Kinderkrankheiten* vom 8. Januar 1894, § 11: das Zuwiderhandeln gegen diese Verordnung wird gegenüber allen Fehlbaren mit Bussen von Fr. 5—100 bestraft nach Massgabe des Gesetzes über die Abwandlung der Polizeistraffälle vom 6. Juni 1865. Treffen die Veraussetzungen des Strafgesetzes zu, so werden die Schuldigen dem Strafrichter überwiesen. Die Ärzte, Schulvorsteherschaften und Geistlichen sind unter eigener Verantwortlichkeit verpflichtet, von den ihnen zur Kenntnis gelangenden Übertretungen Anzeige zu machen.

Beschluss des Regierungsrates vom 21. April 1894 betreffend Festsetzung der *Polizeistunde* nach mitteleuropäischer Zeit: „Die sogenannte Polizeistunde wird vom 1. Juni 1894 ab auf 11 $^1/_2$ Uhr (mitteleuropäische Zeit), genau entsprechend dem bisherigen Endpunkt derselben, 11 Uhr Berner Zeit) festgesetzt." Bestätigt den 22. Mai 1894 durch den Grossen Rat. Das Polizeidepartement bewilligte dazu die schon früher übliche halbstündige Toleranzfrist.

Gesetz vom 21 November 1894 betreffend die obligatorische Durchführung der *Naturalverpflegung* armer Durchreisender: § 1. Von

Neujahr 1895 an haben sämtliche Municipalgemeinden des Kantons sich an dem bestehenden Verbande für die Naturalverpflegung armer Durchreisender zu beteiligen.

Der Regierungsrat hat unterm 6. Juli 1894 die §§ 43 und 44 des Reglementes von Tobel (Strafanstalt) und § 52 des Reglementes von Kalchrain (Zwangsarbeitsanstalt), so weit sie sich auf Anwendung von *Ruten-* und *Stockstreichen* beziehen, aufgehoben und dem Bundesrate hiervon offiziell Kenntnis gegeben.

1895. *Strafengesetz* vom 21. Mai 1895. Die §§ 66—70 enthalten die Strafbestimmungen. Die Übertretungen der in den §§ 54 und 55 (Bauvorschriften) aufgeführten Vorschriften werden mit einer Busse von Fr. 10—50, diejenigen der übrigen Paragraphen mit einer solchen von Fr. 2—20 bestraft, insofern keine Eigentumsbeschädigung von grösserem Belange vorliegt. Im Rückfall kann die Strafe verdoppelt werden. Zugleich haftet der Fehlbare für den verursachten Schaden. Nicht im Kanton wohnende Übertreter haben für die Folgen ihres Vergehens genügende Sicherheit zu leisten. Gesetz betreffend die *Korrektion* und den Unterhalt der *öffentlichen Gewässer* vom 12. Mai 1895. Strafbestimmungen in §§ 41 und 42. Als Polizeivergehen sind insbesondere mit einer Busse bis auf Fr. 100 und in Fällen der Wiederholung bis auf Fr. 200 zu ahnden:

a. Veränderung, Wegnahme oder Zerstörung von Signalen, Pfählen und Wasserpegeln, welche auf amtliche Anordnung oder unter amtlicher Zustimmung aufgestellt werden;
b. Das Anzünden von Feuer auf hölzernen Vorrichtungen;
c. Die Abfuhr von Material mit Überschreitung des § 8 (d. h. ohne specielle Erlaubnis);
d. Die Verwendung des zum Flussunterhalt bestimmten Gehölzes für andere Zwecke;
e. Verweigerung augenblicklicher Hülfeleistung von Privaten oder Vorsteherschaften in den Fällen des § 37 (bei drohender Wassergefahr);
f. Übertretung der in den Wuhrreglementen unter Genehmigung des Regierungsrates mit Strafandrohung verbundenen Vorschriften.
g. Vornahme von Bauten und Anlagen im Sinne von §§ 2, 3 und 4 (an öffentlichen Gewässern) ohne Bewilligung des Regierungsrates.

Ein Beschluss des Regierungsrates vom 25. Oktober 1895 untersagt die Verwendung von *automatischen Würfelspielen* sowohl in Wirtschaften als auch sonst im ganzen Gebiete des Kantons Thurgau. Nichtbeachtung dieses Verbots unterliegt den Bussbestimmungen des § 4 des Gesetzes betreffend das Verbot der Lotterien (Gelddusse von Fr. 40—300).

Am 18. März 1895 hat der Grosse Rat anlässlich der Behandlung des Rechenschaftsberichts des Regierungsrates pro 1893 beschlossen, der *zwangsweise Besuch des Gottesdienstes* seitens der detinierten oder *Sträflinge* sei weder zulässig noch zweckdienlich.

Vaud. Rapporteur : M. le docteur *G. Favey,* professeur à Lausanne.

L'activité législative dans le domaine du droit pénal n'a pas été très considérable dans les dernières années, et se réduit surtout à la matière des contraventions, comme on le verra dans le résumé qui suit:

1° Dès 1857, et dans le but de réduire les frais, une série de contraventions à des lois fiscales et de police avaient été déférées à la connaissance des préfets, avec le droit de recours contre le prononcé préfectoral au Tribunal de police. L'application de cette loi ayant donné lieu à certaines difficultés, elle a été remplacée par la *loi du 15 février sur la répression des contraventions en matière administrative.*

Toutes les contraventions aux lois spécialement énumérées, entraînant uniquement l'amende, à l'exclusion de toute autre peine, et dont la connaissance n'est pas expressément attribuée à une autre autorité, continuent à être déférées aux préfets.

Ces fonctionnaires sont nantis par un rapport de l'agent qui a découvert la contravention; le rapport doit être remis dans les 48 heures, et fait pleine foi de son contenu, sauf preuve contraire. Après citation du dénoncé, le préfet prononce l'amende; ce prononcé devient définitif et exécutoire si, séance tenante ou dans le délai de dix jours en cas de défaut, le condamné déclare formellement s'y soumettre.

En l'absence de déclaration du condamné, le prononcé préfectoral est réputé non avenu, et la cause est déférée d'office au Tribunal de police, qui juge sauf recours à la Cour de cassation pénale.

Les condamnations à l'amende prononcée contre des dénoncés âgés de moins de 14 ans ne peuvent être converties en emprisonnement; la loi autorise dans ce cas le Conseil d'Etat à prendre contre le délinquant des mesures disciplinaires appropriées à la gravité du cas.

L'aggravation de peine résultant de la récidive n'est applicable que si la nouvelle contravention a lieu moins d'une année après la première.

La loi a introduit enfin une heureuse innovation, dont le besoin se faisait sentir depuis longtemps. L'art. 12 du Code pénal vaudois statue que les dispositions de ce Code ne sont pas applicables aux infractions prévues par les lois spéciales. Or, nombre de lois spéciales sont absolument muettes sur certains principes généraux et, en particulier, ne renferment aucune disposition sur la prescription de l'action pénale. Les articles du Code pénal relatif à la prescription ne pouvant être invoqués, on devait en conclure que la poursuite de certaines contraventions était imprescriptible: il en résultait qu'au bout de dix ans le parricide demeurait indemne, mais que le meurtrier d'un lièvre ou d'un étourneau se trouvait, jusqu'à la fin de ses jours, sous les foudres de la loi sur la chasse. La loi de 1872 a posé le principe général qu'à défaut des dispositions expresses sur la prescription, la poursuite des contraventions en matière administrative est prescrite par le délai d'une année.

2° La loi de 1892 était applicable aussi aux contraventions fiscales, mais la pratique révéla quelques difficultés d'application en raison de la

procédure spéciale prévue par quelques lois fiscales. *La loi du 22 novembre 1895 sur la suppression des contraventions en matière fiscale* a repris, en les adaptant aux exigences des lois fiscales, les principes de la loi de 1892. Les contraventions sont déférées aux préfets, mais le prononcé de ce fonctionnaire demeure non avenu: d'une part, si le condamné ne déclare pas formellement s'y soumettre, et d'autre part, si le Département des Finances demande que le cas soit soumis à l'autorité judiciaire: on a ainsi accordé au fisc un droit que ne lui confère pas la loi de 1892 pour les contraventions administratives.

Dans les deux cas mentionnés ci-devant, la cause est soumise à la Cour fiscale (Section du Tribunal cantonal) qui prononce définitivement et sans recours.

La loi de 1892, tout en fixant un délai de prescription de l'action pénale ne déterminait pas le point de départ précis du délai de prescription. Pour les contraventions aux lois de police, il n'y a aucun inconvénient à ce que le délai courre dès la commission de l'infraction; en matière fiscale, la contravention n'est découverte le plus souvent que longtemps après la commission, et on risquerait fort de ne pouvoir poursuivre; aussi la loi de 1895 dispose-t-elle que la prescription d'un an court seulement dès la découverte de la contravention.

3° L'autorité se préoccupe à bon droit de la qualité des denrées alimentaires; les dispositions sur cette matière ont été complétées par un *arrêté du 1er septembre 1892 sur le transport et la vente du lait et du beurre.* Cet arrêté prescrit diverses mesures de précaution pour éviter la corruption et la contamination de ces denrées, soit dans le transport, soit dans les dépôts et locaux de vente. Les contraventions sont réprimées par les Municipalités dans leur compétence (amendes de 12 fr. au maximum).

4° A l'exemple d'autres cantons, le canton de Vaud a édicté une *loi du 2 février 1893 sur l'exercice des professions de prêteur sur gages et de marchand fripier.*

Toute personne qui veut exercer l'une de ces deux professions doit en obtenir l'autorisation du Département de Justice et Police; le prêteur sur gage doit en outre fournir un cautionnement de 5000 fr. au plus.

Les prêteurs sur gages et les marchands fripiers sont soumis à la surveillance du préfet du district; ils doivent, en tout temps, laisser pénétrer dans leurs locaux les agents de la police judiciaire, et aviser de suite l'autorité de police locale des offres d'achat et de mise en gage d'objects suspects.

La loi fixe le taux maximum des prêts sur gage à 1 ½ % par mois pour les prêts de 50 fr. et au-dessous, et à 1 % pour les prêts supérieurs à 50 fr.

Les peines prévues pour les contraventions aux prescriptions de la loi sont des amendes jusqu'à 1000 fr. et, en cas de récidive, un emprisonnement de 2 jours à 3 mois, outre l'amende jusqu'à 2000 fr.

5° Ces dernières années, les journaux ont fréquemment annoncé des offres de participation à des chances de tirage au sort de lots à primes; la chance de gain est naturellement faible et le prix nullement en rapport avec cette chance. Beaucoup de naïfs adorateurs de la fortune ont cherché, paraît-il, à obtenir ses dernières faveurs, mais n'ont obtenu que de gracieux sourires de ses représentants, sans accompagnement d'espèces sonnantes. Ces opérations constituent au fond un jeu ou une loterie; le Gouvernement a cru utile de protéger les biens de ses contribuables en promulguant *l'arrêté du 2 juin 1893 concernant la prohibition de la vente de valeurs à lots sous forme de simple participation aux chances du tirage.* Cet arrêté interdit l'offre et la vente à crédit de valeurs à lot sans que les titres soient effectivement livrés et vendus. Sont aussi interdites les annonces ayant trait à des opérations de cette nature.

L'arrêté ne statue aucune sanction et se borne à prescrire que les contrevenants seront dénoncés aux autorités judiciaires compétentes; il en résulte que la sanction doit être cherchée dans la loi sur les loteries, ce qui ne laisse pas d'offrir certaines difficultés.

6° *Le règlement du 30 mai 1893 concernant les pharmacies, les drogueries et la vente des remèdes secrets et des poisons* remplace un règlement plus ancien et complète la loi sur l'organisation sanitaire du 13 mars 1886.

Ce règlement, accompagné de différents tableaux de substances médicimales, détermine les substances qui ne peuvent être vendues que dans les pharmacies, celles qui peuvent être vendues par les droguistes, celles qui ne sont livrées que sur prescription médicale, etc.

Il renferme en outre des dispositious sur la surveillance des pharmacies et drogueries, sur l'exécution des prescriptions médicales, sur l'exercice même de la profession de pharmacien, etc.

En ce qui concerne les spécialités et remèdes secrets, ceux-ci ne peuvent être vendus que dans les pharmacies et après analyse opérée par le service sanitaire cantonal; il est interdit de publier ou d'utiliser le rapport d'analyse comme réclame, et même d'y faire allusion dans les annonces.

En ce qui concerne les substances toxiques, certaines d'entre elles ne peuvent être livrées que sur le vu d'une autorisation nominative du préfet. Toutes les ventes de poison doivent être inscrites dans un registre spécial où l'acheteur appose sa signature.

Les contraventions au règlement sont réprimées par les dispositions de la loi sanitaire de 1886, et pour les cas non prévus dans la loi, par des amendes de 100 fr. au maximum.

7° La répression des délits de pêche commis sur le lac Léman rencontrait parfois des difficultés, les agents d'un canton ne pouvant suivre un contrevenant au-delà de la frontière, comme aussi en raison du domicile du délinquant hors du canton où la contravention avait été commise;

aussi les cantons de Vaud et de Genève ont-ils conclu la *convention du 10/17 juillet 1893 sur la répression des délits de pêche sur le lac Léman.*

Chacun des deux cantons s'engage réciproquement à poursuivre les contrevenants aux lois sur la pêche, domiciliés sur son territoire pour des délits commis sur le territoire de l'autre canton; la poursuite n'a pas lieu cependant si le délinquant établit qu'il a déjà été jugé définitivement dans le canton où l'infraction a été commise, et, en cas de condamnation, qu'il a subi ou prescrit la peine ou a obtenu sa grâce.

Le montant des condamnations pécuniaires et des frais est acquis à l'Etat sur le territoire duquel la poursuite a été exercée, sauf à lui à remettre au dénonciateur la part de l'amende que la loi lui attribue.

Les agents chargés dans chaque canton de la police sur la pêche peuvent suivre le délinquant et procéder à la saisie des engins et des produits de la pêche jusqu'à 10 kilomètres au-delà de la frontière du canton respectif et peuvent requérir l'assistance de la police locale de l'autre canton.

8° *La loi du 16 mai 1894 sur les poids et mesures,* édictée en application de la loi fédérale sur cette matière, remplace une loi plus ancienne; elle a trait essentiellement à la vérification et à la surveillance des poids, des mesures et des appareils de pesage employés dans les transactions publiques; elle rappelle les infractions prévues par la loi fédérale.

Les timbres, poinçons et marques destinés à l'étalonnage des poids, mesures et appareils de pesage sont assimilés aux poinçons et marques officiels dont le Code pénal (art. 168 et 170) punit la contrefaçon, l'usage frauduleux et l'appropriation illégitime.

9° *La loi du 20 novembre 1894 sur la police des eaux courantes* prévoit une série de mesures protectrices contre les inondations, les érosions, les éboulements, etc.

Elle punit d'amende de 10 à 500 fr. le flottage de bois opéré sans autorisation ou sans observation des prescriptions légales, et d'une amende de 50 à 500 fr. l'exécution sur un cours d'eau de travaux non autorisés.

10° Dans le courant de 1895, les disciples de St-Hubert ont eu la joie de constater que le cerf avait fait sa réapparition dans certaines forêts du Jura; ils ont immédiatement demandé que l'on protégeât la propagation de ce gibier aussi noble que rare, et ils ont obtenu satisfaction. *Un décret du 26 novembre 1895 interdisant la chasse du cerf* défend absolument la chasse de cet animal pendant 6 ans, soit jusqu'à fin 1901, sous peine d'une amende de 500 fr.

Le même décret, en modification de la loi sur la chasse du 1er juin 1876, punit d'une amende de 150 fr. la chasse du chevreuil en temps défendu.

11° La loi sur l'organisation des établissements de détention, datant de 1875, a déjà subi diverses modifications et doit être revisée sur divers

points; c'est là une œuvre qui mérite d'être étudiée de fort près et à la suite d'expériences; aussi, le Conseil d'Etat a-t-il obtenu du Grand Conseil, le 23 novembre 1893, des pleins pouvoirs, renouvelés le 18 novembre 1895, pour modifier provisoirement l'organisation des établissements de détention, en attendant l'élaboration d'une nouvelle loi organique.

Le premier usage qu'a fait le Conseil d'Etat de ces pleins pouvoirs a été d'édicter *l'arrêté du 19 décembre 1893 sur la suppression des géôliers des prisons de cercle.* A côté des prisons de district, au nombre de 19, qui reçoivent les détenus à de courtes peines et les prévenus déjà renvoyés devant les tribunaux, il existait des prisons de cercle, recevant les prévenus pendant l'enquête préparatoire. L'arrêté ne supprime pas ces prisons, car il ordonne que les locaux demeureront à la disposition de l'autorité; mais en fait, la suppression du géôlier équivaut à une suppression des prisons. Trois d'entre elles seulement ont été conservées, à Vallorbes, à Ste-Croix et aux Ormonts, en raison des circonstances topographiques; les prévenus sont incarcérés dans tout le reste du canton dans les prisons de district.

Les condamnés à la peine de l'emprisonnement pour plus de 15 jours étaient détenus jusqu'ici au château de Chillon. Ce superbe édifice historique devant être l'objet d'une restauration artistique complète, les locaux de détention qu'il renfermait ont été désinfectés par arrêté du 30 novembre 1894; les condamnés à l'emprisonnement ont été transférés dans un bâtiment provisoire élevé dans la plaine de l'Orbe; les femmes sont placées dans les prisons du district de Lausanne.

Bien que n'ayant pas abouti encore à des actes législatifs, nous devons mentionner enfin certaines propositions qui ont surgi au sein du Grand Conseil.

Le 23 novembre 1893, M. le député Næf, récemment décédé, demandait au Conseil d'Etat d'examiner la revision de certains articles du Code pénal relatifs à la prostitution, au proxénétisme, aux outrages aux mœurs et à l'âge de protection de la jeune fille; cette proposition fut renvoyée au Conseil d'Etat pour examen.

Plus tard, le Conseil de paroisse de Lausanne attira de son côté l'attention du Grand Conseil sur le développement croissant du vagabondage et de la prostitution, en lui demandant de hâter la création d'une colonie pour femmes. Cette pétition fut aussi renvoyée au Conseil d'Etat.

Une commission consultative, réunie sous la présidence du chef du Département de Justice et Police, a longuement étudié la question si délicate et difficile de la prostitution. Nous croyons savoir qu'elle à aujourd'hui terminé ses travaux, en proposant d'apporter au Code pénal vaudois diverses modifications assez analogues aux dispositions de l'avant-projet du Code pénal suisse.

Un projet de loi sera donc probablement présenté au Grand Conseil dans un délai rapproché.

Neuchâtel. Rapporteur: M. le docteur *F. H. Mentha,* professeur de droit pénal à Neuchâtel.

Voici quelles ont été, de 1892 à 1895, les principales œuvres du législateur neuchâtelois dans le domaine de la justice pénale:

1. *Code de procédure pénale,* du 25 septembre 1893, dernier travail que nous devions à M. le Conseiller d'Etat Cornaz, devenu juge fédéral. Par décision du Grand Conseil, M. Cornaz, rédacteur du projet, y apposa sa signature. (Voir l'article publié dans cette Revue par M. Jean Berthoud, Président de la Cour d'assises, VIe année, p. 389.)

2. *Arrêté fixant l'indemnité à allouer aux défenseurs d'office devant les tribunaux correctionnels,* du 23 février 1894 (10 francs pour l'étude du dossier, 10 fr. pour la séance du tribunal).

3. *Loi sur les élections et sur les votations,* du 22 novembre 1894, art. 69—78.

4. *Règlement concernant la circulation des vélocipèdes,* du 25 janvier 1895.

5. *Loi sur la chasse,* du 19 avril 1895 (art. 15—40).

6. *Loi instituant une assurance mutuelle obligatoire contre le phylloxéra,* du 19 avril 1895 (art. 22 à 24).

7. *Décret modifiant la loi sur l'organisation judiciaire* du 25 septembre 1893, promulgué en 1895. Ce décret réduit le nombre des jurés, en déterminant que les collèges électoraux nommeront désormais un juré par 200 âmes de population, tandis que jusqu'alors la proportion était d'un juré pour 100 habitants.

Genève. Rapporteur: Dr *E. Picot,* juge à la Cour de justice à Genève.

Le Code pénal genevois de 1874 a subi pendant ces quatre années plusieurs modifications de détail.

1° Loi modifiant les art. 48, 49, 50, 51, 277, 278 et 280 du Code pénal, du 22 juin 1892. Cette loi contient des modifications de deux ordres différents:

A. Les art. 48 à 51 traitent des jeunes délinquants, les changements qui y ont été apportés ont pour but, soit de mettre le code en harmonie avec la loi sur l'enfance abandonnée du 30 mars 1892, soit d'abaisser les peines prévues contre les délinquants âgés de moins de seize ans reconnus comme ayant agi *avec discernement*, soit enfin de faciliter l'internement dans une maison de correction des jeunes délinquants acquittés pour avoir agi *sans discernement.*

B. Les art. 277 à 280 traitent des attentats à la pudeur et du viol, les modifications qui y ont été apportées ont eu pour objectif d'élever la peine contre les auteurs d'attentats sur la personne d'*enfants,* soit d'élever de 14 à 15 ans l'âge jusqu'auquel les victimes de ces attentats doivent être considérées comme des *enfants.*

2° Loi modifiant l'art. 205 du Code pénal, du 14 janvier 1893.

Cet article du code est celui qui interdit de procéder à aucune inhumation de cadavre sans autorisation préalable de l'autorité, la rédaction en a été modifiée de manière à assimiler l'*incinération* à l'inhumation, ceci en vue de permettre dans notre canton ce mode de destruction des cadavres et d'en régler les conditions.

3° Loi modifiant les art. 329, 361 et 364 du Code pénal, du 25 septembre 1895.

Les articles auxquels cette loi a touché sont ceux qui punissent le vol simple, l'escroquerie et l'abus de confiance.

Le vol simple d'une valeur inférieure à frs. 500 était considéré par le code comme un délit, le vol d'une valeur supérieure comme un crime, à l'avenir ce ne seront plus que les vols d'une valeur supérieure à mille francs qui seront punis d'une peine criminelle.

Par contre, l'escroquerie et l'abus de confiance non qualifiés de circonstances aggravantes ne constituaient jamais que des délits. On a trouvé la loi trop douce à l'égard de ceux qui commettaient des escroqueries ou des détournements de sommes élevées et la loi punit maintenant de peines criminelles les détournements ou escroqueries portant sur des valeurs supérieures à frs. 5000. On a ainsi établi une certaine égalité entre les escrocs et les voleurs, les premiers paraissant trop favorisés par les dispositions légales en vigueur.

4° A côté de ces changements d'une importance secondaire, nous devons signaler l'entrée en vigueur d'une loi qui, sans toucher implicitement ni au Code pénal ni au Code d'instruction pénale, a cependant une importance considérable pour l'application de notre droit pénal. Je veux parler de la loi sur *la peine conditionnelle* du 29 octobre 1892 qui, encore à l'état de projet, a fait dans cette revue l'objet d'une étude de M. le prof. A. Gautier. (V° année, p. 17.)

Le projet tel qu'il a été reproduit dans l'article de M. le professeur Gautier a subi quelques changements à la suite de sa discussion devant le Grand Conseil. L'effet de la loi a été limité aux inculpés prévenus de délits et poursuivis soit devant la Cour correctionnelle soit devant la Cour criminelle; il n'est pas applicable aux individus condamnés pour crimes ou traduits devant le Tribunal de police. Pendant la période du sursis, la condamnation reste inscrite au casier judiciaire, elle n'est effacée qu'à l'expiration du sursis, si, pendant ce temps, aucune poursuite suivie de condamnation n'est intervenue. Ce sont là les deux principales modifications apportées au projet tel qu'il a été inséré déjà dans cette Revue.

Le Code d'instruction pénale a subi, par la loi du 1er juin 1895, une modification à son article 483 permettant de prononcer la *réhabilitation* d'un condamné à une peine correctionnelle, s'il n'est pas récidiviste et s'il a subi sa peine entière ou diminuée par la grâce. Jusqu'ici la réhabilitation ne pouvait être demandée que par le condamné à la

réclusion, la même faveur a été accordée aux condamnés à l'emprisonnement.

Signalons enfin une loi qui ne touche qu'indirectement au domaine du droit pénal, c'est celle du 25 mai 1894 sur le *régime des aliénés*; cette loi citée avec éloge par la Revue pénale (Ein schweizerisches Irrengesetz VIII, 340) règle d'une part, tout ce qui concerne l'internement des aliénés, d'autre part, toutes les mesures à prendre pour sauvegarder les intérêts pécuniaires. Elle s'est inspirée de ce qui a été fait de plus récent en cette matière, soit en Suisse, soit à l'étranger. Elle contient quelques dispositions pénales prévoyant des amendes jusqu'à 5000 frs. afin d'amener la stricte observation de la loi de la part des personnes chargées de la garde des aliénés.

Entscheidungen in Strafsachen. — Jurisprudence pénale.

I. Bundesgericht. — Tribunal fédéral.

Urteile der II. Abteilung des Bundesgerichts.

Urteil vom 26. Dezember 1895 in Sachen Jos. Anton Federer in Berneck.

Das Bundesgesetz über die Auslieferung von Verbrechern und Angeschuldigten vom 24. Juli 1852 verpflichtet die Kantone, gegen Personen auf Gebiet eines andern Kantons die Strafverfolgung wegen eines Auslieferungsdeliktes nur mit Einleitung des Auslieferungsverfahrens durchzuführen; dieser Pflicht der Kantone entspricht ein individuelles Recht der strafrechtlich Verfolgten, wegen dessen Verletzung sie an das Bundesgericht rekurrieren können.

A. Am 3. Juli 1895 wurde Albert Federer, Bruder des heutigen Rekurrenten, Jos. Anton Federer, wegen Übertretung des Wirtschaftsgesetzes in Kreuzlingen verhaftet und in Arrest verbracht. Am 8. gleichen Monats wurde derselbe in der Haftzelle erhängt aufgefunden. Nachdem er am 10. Juli begraben worden war, wurden seine Angehörigen, speciell auch sein Bruder Jos. Anton, heutiger Rekurrent, benachrichtigt, dass nach der öffentlichen Meinung Albert Federer von den Landjägern im Arrest zu Tode geschlagen und dann aufgehängt worden sein solle. Jos. Anton Federer verlangte daraufhin eine besondere Einvernahme vor Bezirksamt Kreuzlingen und erhob daselbst unter Berufung auf die erhaltenen Berichte gegen die betreffenden Landjäger Strafklage wegen Misshandlung und fahrlässiger Tötung. Gleichzeitig verlangte er Exhumation seines Bruders. Das genannte Bezirksamt sah von einer Exhumation ab und leitete im übrigen eine Untersuchung ein, welche die Grundlosigkeit der Strafklage des Federer als höchst wahrscheinlich ergab. Demgemäss verfügte die thurgauische Staatsanwaltschaft unterm 3. August 1895, es seien Jos. Anton Federer wegen falscher Beschuldigung, Friedrich Badent, Eugen Kögel und Ad. J. Single wegen Anstiftung zu derselben zur Verantwortung zu ziehen. Unterm 30. August 1895 gelangte daraufhin J. A. Federer an die Anklagekammer des Kantons Thurgau mit dem erneuten Gesuche, es sei die Exhumation seines Bruders und eine ärztliche Untersuchung zu verfügen. Am 3. September 1895 entsprach die Anklagekammer diesem Gesuche. Nachdem dann die ärztliche Expertise das Resultat ergeben, dass Albert Federer

sich selber durch Erhängen umgebracht hatte, setzte das Bezirksgericht Kreuzlingen Tagfahrt an zur Beurteilung der Strafsache betreffend falsche Anschuldigung resp. Anstiftung zu solcher. Diese Tagfahrt wurde darauf — wegen einer anderen Rechtssache — auf den 4. Oktober 1895 verlegt. An derselben erschien Federer nicht; dagegen machte für ihn das Hoffmannsche Advokatiebureau in St. Gallen mit Schreiben vom 3. Oktober 1895 geltend, dass er, J. A. Federer, in Berneck, St. Gallen, domiziliert sei, das in Frage stehende Delikt sich als ein Auslieferungsdelikt im Sinne von Art. 2 des Bundesgesetzes betreffend Auslieferung von Verbrechern und Angeschuldigten darstelle, und daher die thurgauischen Strafgerichte so lange nicht kompetent seien, als nicht das durch genanntes Bundesgesetz vorgesehene Auslieferungsverfahren durchgeführt sei. Hierfür wurde auf die bundesgerichtliche Praxis (spec. A. S. XIV, 45 und 190) verwiesen. Das Bezirksgericht beschloss jedoch am 4. Oktober 1895, es habe gegenüber J. A. Federer das Kontumazialverfahren einzutreten, und verurteilte ihn wegen grob fahrlässiger falscher Beschuldigung zu 2 Monaten Gefängnis und Kosten. Mit Bezug auf die Einrede aus dem Auslieferungsgesetze führte es aus, dasselbe sei, abgesehen davon, dass es erst am Tage der Verhandlung und nur zu Prozessverschleppungszwecken gestellt sei, materiell unbegründet. Denn das Bezirksgericht, welches nach Art. 2 St. G. B. in Sachen kompetent sei, habe nur die Fällung des Urteils, nicht dessen Exekution vorzunehmen; erst im letzteren Verfahren sei zu untersuchen, ob ein Auslieferungsdelikt vorliege. Ferner stehe das Recht auf Auslieferung offenbar nicht dem Angeklagten, sondern nur dem requirierenden Staate zu, und sei daher gegen Federer als unentschuldigt ausgebliebenen Angeklagten das Kontumazialverfahren durchzuführen.

B. Unterm 15./18. Oktober 1895 ergriff darauf J. A. Federer den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht mit dem Antrage, es sei das bezirksgerichtliche Urteil, soweit durch dasselbe der Eintritt des Kontumazialverfahrens gegen ihn verfügt und er in contumaciam verurteilt wurde, wegen Verletzung des Bundesgesetzes vom 24. Heumonat 1852 aufzuheben. Er führt aus: Das Bundesgesetz betreffend die Auslieferung begründe ein individuelles Recht desjenigen, dessen Auslieferung beantragt werde (A. S. VI, p. 81 und 210). Kraft dieses Rechts könne ein Kanton, soweit es im betreffenden Gesetz bezeichnete Auslieferungsdelikte betreffe, vom Falle freiwilliger Unterwerfung unter seinen Gerichtsstand abgesehen, gegen eine auf Territorium eines anderen Kantons aufhältliche Person eine Strafverfolgung nicht anders als mit Einleitung des gesetzlichen Auslieferungsverfahrens durchführen; namentlich stehe es dem Kantone der Strafverfolgung nicht frei, anstatt der Auslieferung das Kontumazialverfahren einzuleiten. Dies ergebe sich aus einer ganzen Reihe von bundesgerichtlichen Entscheiden. Wenn das Bezirksgericht sodann bemerke, dass die Frage, ob ein Auslieferungsdelikt vorliege und demnach das Auslieferungsverfahren einzuschlagen sei, erst im Exekutionsverfahren untersucht werden müsse, so widerspreche dies der anderen Bemerkung des gleichen Gerichtes, dass Rekurrent das Begehren um Beobachtung des bundesgesetzlichen Auslieferungsverfahrens früher hätte stellen sollen. Abgesehen davon sei die ersterwähnte Einrede durchaus unrichtig und durch die bundesgerichtliche Praxis widerlegt. — Dass Rekurrent sich freiwillig dem thurgauischen Gerichtsstande unterzogen habe, werde vom rekurrierten Gericht gar nicht behauptet und sei auch nicht wahr. Der Rekurs Federers gegen die thurgauische Staatsanwaltschaft habe nicht bezweckt, Federer als Angeklagten zu ent-

lasten, sondern habe sich gerichtet gegen eine Verfügungsverweigerung der Staatsanwaltschaft in dem gegen die beiden Landjäger angehobenen Strafuntersuch. Jedenfalls liege in dem genannten Rekurse kein Verzicht auf die Durchführung des bundesgesetzlichen Auslieferungsverfahrens und keine Anerkennung des thurgauischen Gerichtsstandes. Wenn sodann Federer bis zur Feststellung des Resultates der Exhumation die Einstellung jeden gerichtlichen Verfahrens verlangt habe, so habe dies der erst anlässlich der gerichtlichen Verhandlung aufzuwerfenden Inkompetenzeinrede nicht präjudiziert — dies schon deshalb nicht, weil Federer beim damaligen Stand der Untersuchung der Meinung war, dass das Resultat der Untersuchung ein anderes sein und das Auslieferungsverfahren gegenstandslos machen werde. — Ferner sei nach Art. 2 l. cit. klar, dass es sich in casu um ein Auslieferungsdelikt handle; als solches erscheine falsche Verzeigung wegen Totschlag und Körperverletzung mit tödlichem Ausgang, und zwar ohne Unterschied, ob dieselbe auf dolus oder Fahrlässigkeit beruhe. — Endlich ergebe sich aus dem Urteil selbst, sowie aus dem der Prozedur beigefügten amtlichen Leumundszeugnis, dass Rekurrent in Berneck, Kantons St. Gallen, domiziliert sei.

C. Das Präsidium des Bezirksgerichtes Kreuzlingen beantragt Abweisung des Rekurses, indem es im wesentlichen anbringt: Die Anklage punkto falsche Beschuldigung stehe in untrennbarem Zusammenhang mit der von Federer selbst erhobenen Anschuldigung punkto fahrlässige Tötung. Liege demnach Konnexität vor, so seien die thurgauischen Behörden, welche zur Behandlung der Strafsache der fahrlässigen Tötung kompetent waren, zweifellos auch befugt gewesen, das konnexe Vergehen der falschen Anklage zu verfolgen; fraglich könne nur sein, ob unter allen Umständen das Auslieferungsverfahren eingehalten werden müsste, auch ohne dass jemand es verlangte. In casu habe nämlich Rekurrent ein bezügliches Begehren nicht gestellt, sei vielmehr mit Behandlung der Sache durch die thurgauischen Behörden einverstanden gewesen, was sich aus folgendem ergebe: Schon am 12. August 1895 habe Federer Einsicht der Akten begehrt, die ihm am 14. gleichen Monats bewilligt worden sei. Am 23. August sei dann der Fall zum erstenmal auf 11. September vertagt worden; der Anwalt des Rekurrenten, welcher während eines Monats Einsicht der Akten gehabt, habe kein Auslieferungsbegehren gestellt, auch nicht erklärt, dass er sich in Sachen nicht einlasse, sondern gegenteils an die Staatsanwaltschaft rekurriert, um die Exhumation des Albert Federer zu verlangen; er habe auch um Verschub der Verhandlung ersucht mit der Begründung, dass die verlangte Ausgrabung auch von materieller Bedeutung für die Prozesssache sein werde. Der Verschub sei auch bewilligt worden; nach Vollzug der Exhumation sodann habe man in Sachen wieder auf 17. September 1895 citiert; diese Vorladung habe Federer erhalten und dagegen nicht reklamiert. Nachdem dann der auf 17. September angesetzte Rechtstag aus anderen Gründen auf den 4. Oktober 1895 verlegt worden, habe Federer auch diese Citation ohne Widerrede entgegengenommen. Erst am Rechtstag selbst sei ein Expressbrief seines Anwaltes angelangt, worin die thurgauische Kompetenz bestritten wurde. Nun sei aber aus dem Auslieferungsgesetz die Berechtigung des Angeklagten zu seiner eigenen Auslieferung an einen anderen als seinen Wohnortskanton nicht zu entnehmen. Die erhobene Beschwerde erscheine auch formell und zur Zeit unzulässig, weil keine kantonale Verfügung in Frage stehe, auch keine Verfassungsverletzung behauptet werde und kein interkantonaler Kompetenzkonflikt zwischen St. Gallen und Thurgau vorliege.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Das Bezirksgericht Kreuzlingen hat gegen Jos. Anton Federer ein Strafurteil ausgefällt; derselbe beschwert sich nun, dass vor Ausfällung fraglichen Urteils nicht das Auslieferungsverfahren (laut Bundesgesetz vom 24. Juli 1852) durchgeführt worden sei. Dieser Beschwerde gegenüber macht die rekursbeklagte Behörde zunächst geltend, dass der angefochtene Entscheid, weil von einem *Bezirks*gericht herrührend, keine kantonale Verfügung im Sinne von Art. 178, 1 O. G. darstelle; der staatsrechtliche Rekurs sei daher nicht zulässig. Indes hat das Bundesgericht in ständiger Praxis daran festgehalten, dass Art. 178, 1 cit. (wie früher Art. 59 d. alten O. G.) die Verfügungen kantonaler Behörden im Gegensatz zu denjenigen *eidgenössischer* Behörden als rekursfähig erklären will; nun ist das Bezirksgericht Kreuzlingen im erwähnten Sinn eine kantonale Behörde und sein Urteil eine kantonale Verfügung im Sinne von Art. 178, 1 cit.; es kann daher gegen selbes beim Bundesgericht Beschwerde geführt werden (A. S. III, 642). Wenn aber die rekurrierte Behörde geltend machen wollte, dass Rekurrent zunächst an das thurgauische Obergericht hätte gelangen sollen, so genügt es, zu bemerken, dass der staatsrechtliche Rekurs an das Bundesgericht, in Fällen der vorliegenden Art, auch ohne Erschöpfung des kantonalen Instanzenzuges zulässig ist. Im ferneren ist zwar richtig, dass Rekurrent eine Verletzung der Verfassung (B. V. oder K. V.) nicht behauptet. Dagegen macht er doch geltend, dass die angefochtene Verfügung ein Bundesgesetz, nämlich das Auslieferungsgesetz von 1852, verletze; diesbezüglich ist das Bundesgericht, als Staatsgerichtshof, nach ständiger bundesgerichtlicher Praxis kompetent (Entsch. vom 20. Juni 1895 in Sachen Bern und vom 23. Oktober 1895 in Sachen Gimmi, abgedruckt in der Zeitschrift für schweizerisches Strafrecht.[1]) Im weiteren kann es keinem Zweifel unterliegen, dass Rekurrent zur Beschwerdeführung aus genanntem Gesetze legitimiert ist. Die rekurrierte Behörde hat dem gegenüber zwar angebracht, dass das Auslieferungsgesetz einzig „ein Recht auf Auslieferung zu gunsten des requirierenden Kantons statuiere". Indes hat das Bundesgericht stets daran festgehalten, dass das Auslieferungsgesetz die Kantone verpflichte, gegen Personen auf Gebiet eines anderen Kantons die Strafverfolgung wegen der Auslieferungsdelikte nur mit Einleitung des Auslieferungsverfahrens durchzuführen; dieser Pflicht der Kantone entspricht ein individuelles Recht der strafrechtlich Verfolgten, wegen dessen Verletzung sie an das Bundesgericht rekurrieren können (A. S. XIV, 44; cit. Entsch. i. S. Gimmi). Es muss daher die Rekurslegitimation des Federer zweifellos anerkannt werden.

2. Zur Sache selbst ist zu bemerken: Rekurrent wohnt in Berneck, Kantons St. Gallen; gegen ihn wurde die Strafverfolgung durchgeführt im Kanton Thurgau. Dieselbe bezog sich auf das Delikt der falschen

---

[1]) Jahrgang VIII, S. 426.

Beschuldigung der Tötung; das Urteil lautete dann dahin, dass Rekurrent der grob fahrlässigen falschen Beschuldigung schuldig sei. Nun ist die falsche Beschuldigung der Tötung ein Auslieferungsdelikt; das Gesetz unterscheidet auch nicht, ob die Beschuldigung auf Vorsatz oder Fahrlässigkeit beruhe (Art. 2 des Auslieferungsgesetzes). Unter diesen Umständen musste laut ständiger bundesgerichtlicher Praxis (s. die oben citierten Entscheide) an sich vor Durchführung der Strafverfolgung das Auslieferungsverfahren eingeleitet werden. Es kann sich im vorliegenden Falle ernstlich nur fragen, ob der Verfolgte nicht auf die Durchführung fraglichen Verfahrens verzichtet und sich freiwillig der thurgauischen Gerichtsbarkeit unterworfen habe, worauf denn auch die rekursbeklagte Behörde hierorts in erster Linie abgestellt hat.

3. Diesbezüglich ist zunächst zu betonen, dass das angefochtene Urteil selbst eine solche Unterwerfung in keiner Weise annimmt. Dagegen hat das Bezirksgericht allerdings in seiner hierseitigen Vernehmlassung sich auf diesen Standpunkt gestellt. Zur Begründung wird im wesentlichen bemerkt, dass Rekurrent in fraglicher Strafsache Einsicht der Akten und Verschub verlangt, an die thurgauische Anklagekammer rekurriert und Citationen ohne Protest entgegengenommen habe. — Indes könnte ein Verzicht auf das fragliche Recht doch nur aus unzweideutigen Handlungen gefolgert werden; solche liegen aber hier nicht vor. Vor allem kann ein Verzicht nicht daraus gefolgert werden, dass Rekurrent die Akteneinsicht und Verschub der Verhandlung verlangte; wenn er sodann an die thurgauische Anklagekammer rekurrierte, so bezog sich sein Rekurs auf die Strafsache wegen Tötung des Albert Federer, und liegt darin noch keine Anerkennung des thurgauischen Gerichtsstandes für die Beschuldigungssache. Gegen die Annahme einer solchen Anerkennung brauchte Rekurrent sich um so weniger zu verwahren, als er damals noch hoffen konnte, dass bei Gewährung der Exhumation seines Bruders die Anklage der falschen Beschuldigung dahinfallen würde. Im weiteren ist richtig, dass Rekurrent gegen die Citation auf 17. September 1895 nicht ausdrücklich protestiert hat; dagegen fand der betreffende Rechtstag gar nicht statt. Als er sodann wieder, auf 4. Oktober gleichen Jahres, vorgeladen wurde, leistete er der Vorladung nicht nur keine Folge, sondern erhob am Rechtstage selbst, bei Beginn der Verhandlungen, schriftlich die Einrede aus Art. 1 des Auslieferungsgesetzes.

Unter diesen Umständen kann eine Verzichtleistung auf die Durchführung des Auslieferungsverfahrens nicht angenommen werden, und es ist daher der Rekurs als begründet zu erklären.

Demnach hat das Bundesgericht erkannt:

Der Rekurs wird als begründet erklärt und das Urteil des Bezirksgerichtes Kreuzlingen vom 4. Oktober 1895 demgemäss, soweit Jos. Anton Federer betreffend, aufgehoben.

Urteil vom 26. September 1895 betreffend Fürsprech X. in Bern.

Inwiefern könnte die Auferlegung einer Geldstrafe einen Rekurs wegen ungesetzlichen Schuldverhafts begründen?

A. Fürsprech X. in Bern hielt im Jahre 1894 einen Hund; er unterliess es jedoch, für denselben die Hundetaxe pro 1894 zu zahlen. Die städtische Polizeidirektion von Bern verfällte ihn deswegen unterm 20. Oktober 1894 auf Grund von Art. 4 des Gesetzes über die Hundetaxe und Art. 8 der bezüglichen Vollziehungsverordnung in eine Busse von 20 Fr. Da X. dieselbe, sowie die verfallene Taxe nicht zahlte, gelangte die Sache an den Polizeirichter von Bern; dieser erklärte unterm 27. Juli 1895 X. der Widerhandlung gegen das Gesetz über die Hundetaxe schuldig und verurteilte ihn in Bestätigung der Verfügung der städtischen Polizeidirektion zu 20 Fr. Busse, Nachzahlung der Hundetaxe von 10 Fr. und Bezahlung von 5 Fr. an die Staatskosten. Gegen dieses Urteil erklärte X. die Appellation an die Polizeikammer des Kantons Bern, sowie den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht.

B. Hierorts beantragt Rekurrent Aufhebung des Urteils des Polizeirichters, unter Kostenfolge. Er führt aus:

Laut Art. 4 des Gesetzes über die Hundetaxe würden Widerhandlungen gegen genanntes Gesetz mit einer Busse im doppelten Betrage der Taxe bestraft und sollte die Busse im Falle der Nichtzahlung in Gefangenschaft umgewandelt werden und überdies die Abschaffung des Hundes stattfinden. Unter Widerhandlungen sei nur die blosse Nichtzahlung zu verstehen. Nur solche liege in der That hier vor; dass schuldhafte, böswillige oder wenigstens fahrlässige Nichterfüllung der Steuerpflicht vorliege, werde gar nicht behauptet und sei in der That laut Gesetz keine Voraussetzung für die Verhängung der Busse und eventuell der Gefangenschaft. Dagegen sei diese Strafandrohung des Art. 4 leg. cit. nichts anderes, als der in Art. 59, 3 der Bundesverfassung verpönte Schuldverhaft und müsse ein in Anwendung genannter Strafbestimmung ergangenes Urteil als verfassungswidrig aufgehoben werden. Dass die verhängte Busse in Wirklichkeit nicht Strafe, sondern Exekutionsmittel sei, ergebe sich auch daraus, dass nach Art. 27 Str. G. B. eine Strafe nur ausgesprochen werden könne, „wenn die bedrohte Handlung mit rechtswidrigem Vorsatz verübt worden sei", und nach Art. 29 ibidem der durch Fahrlässigkeit herbeigeführte rechtswidrige Erfolg nur strafbar sei, wenn eine bezügliche ausdrückliche Strafdrohung vorliege. Ein in Missachtung dieser Grundsätze erlassenes Strafurteil gestalte sich zu einer förmlichen Rechtsverweigerung. Durch die Verhängung der in Art. 4 angedrohten „Strafe" werde die Steuerforderung keineswegs getilgt; die bezügliche Strafandrohung habe somit den Charakter des eigentlichen reinen Schuldverhafts, der nicht nur mit Bezug auf privatrechtliche, sondern auch mit Bezug auf Steuerforderungen des Staates verboten sei.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Rekurrent ist vom bernischen Polizeirichter zur Zahlung von 20 Fr. verurteilt worden; er behauptet nun, dass dadurch das Verbot des Schuldverhafts verletzt worden sei (Art. 59, 3 der B. V.). Nun enthält das angefochtene Urteil einzig die Verurteilung zu den erwähnten 20 Fr.;

von Schuldverhaft oder Haft überhaupt ist darin nicht die Rede. Dagegen bestimmt allerdings das einschlägige Gesetz (über die Hundetaxe), dass auf Grund desselben erkannte Bussen eventuell in Gefangenschaft umzuwandeln seien; diese Umwandlung hat jedoch noch nicht stattgefunden und ist der Rekurs insoweit verfrüht. Abgesehen davon kann bemerkt werden: Das erwähnte Gesetz datiert vom Jahre 1868; ein Rekurs gegen dasselbe oder einzelne Artikel (Art. 4) desselben wäre offenbar verspätet. Dagegen wäre gegen eine einzelne Anwendung desselben der Rekurs innert der 60tägigen Rekursfrist zulässig. Derselbe könnte aber nur dann als begründet erklärt werden, wenn ein Verhaft vorläge, durch welchen entweder die Erfüllung einer Forderung erzwungen oder eine Forderung, die nicht den Charakter einer Strafe hätte, getilgt werden sollte (Amtl. Slg. XIV, 179 und die daselbst citierten Fälle). Nun hat zwar Rekurrent angebracht, dass ein solcher Fall vorliege, indem bei der Verurteilung zu den 20 Fr. einzig die Thatsache der Nichtzahlung konstatiert, dagegen die Verschuldensfrage gar nicht berührt worden sei; bei solcher Sachlage sei eine Bestrafung nach dem bernischen Str. Ges. (Art. 27 und 29) gar nicht zulässig. Indes ist aus der Aktenlage nicht ersichtlich, dass der Polizeirichter anlässlich der Verurteilung des Rekurrenten von der Verschuldensfrage abgesehen habe. Im übrigen handelt es sich bezüglich alles weitern um Anwendung des kantonalen Strafrechts und kann das Bundesgericht auf eine Überprüfung nicht eintreten.

2. Dem Rekurrenten wird eine Gerichtsgebühr auferlegt (Art. 221, 2 des O. G.).

Demnach hat das Bundesgericht erkannt:

1. Der Rekurs wird abgewiesen.

2. Dem Rekurrenten wird die Bezahlung einer Gerichtsgebühr von 20 Fr., sowie der 3 Fr. betragenden Ausfertigungsgebühren auferlegt.

3. Dieser Entscheid ist dem Rekurrenten schriftlich mitzuteilen.

II. Kantonale Gerichte. — Tribunaux cantonaux.

Urteile
des
Kantonsgerichtes von Appenzell Inner-Rhoden

mitgeteilt von

Herrn Kantonsgerichtsaktuar *J. B. E. Neff* in Appenzell.

1. Urteil vom 4. Oktober 1894 betreffend Kindsmord.

Erwägungen:

1. Es liegt von der Delinquentin das traurige Geständnis vor, dass sie ihr eigenes, unterm 23. Mai 1894 in abgeschlossener Kammer ausserehelich (lebend) geborenes Kind unmittelbar nach der Geburt mit Absicht und Vorbedacht erdrosselt hat.

2. Milderungsgründe zu einem gnädigen Urteil wären demzufolge aus der That selbst schwer zu finden.

Der Richter muss daher bei der Beurteilung dieses Falles auf die Erziehungsart der zu Verurteilenden selbst zurückgehen und findet er dabei, dass der Erziehung im Elternhause jene Geistes- und Herzensbildung fehlte, welche dem Menschen Mitgefühl an dem Schicksale seines Nächsten einpflanzt, dass bei schweren Schicksalsschlägen die Ergebung in den Willen Gottes und das zuversichtliche, vertrauensvolle Ertragen der Lebensprüfungen der Beklagten bei der Erziehung nicht eingeprägt wurden, sondern dass dieselbe vielmehr dem Schicksale überlassen und ihr während der Prüfungszeit noch harte Vorwürfe gemacht wurden, wodurch der vielleicht noch vorhandene schwache Funke edler Gemütsanlage noch gänzlich ausgelöscht wurde.

3. Dieser qualvolle Zustand, namentlich auch das ganz zerrüttete Familienverhältnis, die beständigen Vorwürfe, die Furcht vor dem Verlust der Geschlechtsehre, der gänzliche Mangel aller edlen Herzensbildung werden vom Richter als Verleitung zur Verheimlichung der Schwangerschaft und zum allerdings sehr schweren Verbrechen des Kindsmordes betrachtet.

4. Hierin und auch in der Jugend der Verbrecherin liegen auch für den Richter die triftigsten Gründe, dem Strafurteile Rücksicht und Milde zu Grunde zu legen.

Im Zusammenhalten dieser angeführten Motive; in der Absicht ferner, durch ein gnädiges Urteil dazu beizutragen, dass die Verbrecherin durch einen zukünftigen reumütigen Lebenswandel dem Mitmenschen zeige, dass auch der gesunkene Mensch mit Gottes Gnade sich wieder aufrichten

könne, und mit Rücksicht auch auf das reumütige Bekenntnis der Beklagten und aus weitern Gründen sachlicher und formeller Kompetenz wird

zu Recht erkannt:

1. Es habe die Beklagte ihr Verbrechen des Kindsmordes mit *vier* Jahren Zuchthaus abzuverdienen.

Von dieser Strafe kommt die ausgestandene Haft von 15 Wochen in Abrechnung.

Die Exekution dieses Urteils, die Verwahrung der Verbrecherin in der Zuchtanstalt wird der Standeskommission laut Verfassung überwiesen.

2. Die erlaufenen Untersuchungskosten im Betrage von Fr. 108 hat die Beklagte zu tragen. Sofern solche bis zur erfolgten Absitzung der Zuchthausstrafe nicht bezahlt werden sollten, wären dieselben im herwärtigen „Spital" abzuverdienen.

3. Die Beklagte wird auf die Dauer von 6 Jahren von heute an gerechnet in den bürgerlichen Ehren eingestellt.

4. Anzeige an die Standeskommission.

2. Urteil vom 5. Oktober 1894 betreffend Amtsehrverletzung.

Erwägung:

1. Dass es sich heute nur so weit um die Klage handeln kann, als sie sich auf die erfolgte Amtsehrverletzung einer Behörde beruft und die andern Klagepunkte, weil mehr persönlicher Natur, auf dem Wege der Injurienklage geltend zu machen sind.

2. Dass laut Akten konstatiert ist, es habe der Beklagte in der That in gravierender Art und Weise über die Behörde geschimpft und sich der Amtsehrverletzung schuldig gemacht.

3. Dass bei Ausmessung der Strafe als erschwerend in Betracht fällt, dass die Amtsehrverletzung in öffentlichen Lokalen erfolgte und der Beklagte auch Vorstrafen für Amtsehrverletzung erlitten hat, sich sonach im Rückfall befindet.

4. Dass zudem notorisch vorliegt, dass der Beklagte ein pflichtvergessener Familienvater ist und sich immer mehr dem Trunke ergiebt, was eine Verhängung des Wirtshausverbotes genügend rechtfertigt.

5. Dass für die fortgesetzte Bekrittelung und die schweren Ehrverletzungen gegenüber der Klägerin es angezeigt erscheint, dass der Beklagte für einige Zeit in die Korrektionsanstalt versetzt werde.

Demnach wird zu Recht erkannt:

1. Es habe Beklagter eine Freiheitsstrafe von zwei Monaten im herwärtigen „Spital" abzusitzen und sofort anzutreten.

2. Sei über denselben bis 5. Dezember 1895 Wirtshausverbot verhängt.

3. Die Untersuchungskosten (Fr. 96) hat Beklagter innert 2 Monaten a dato nebst Fr. 20 Gerichtsgebühr zu bezahlen oder im „Spital" abzuverdienen.

3. Urteil vom 31. Januar 1895 betreffend ganzen und halben Ehebruch.

Erwägung:

1. Dass Beklagte unterm 26. April 1893 ausserehelich ein Kind geboren hat und laut eigenem Geständnis im vierten Falle ausserehelicher Geburt sich befindet.

2. Dass die Geschwächte als Vater des Kindes den heutigen Beklagten bezichtigt, welcher wohl den geschlechtlichen Umgang kanntlich ist, jedoch die Vaterschaft in Abrede stellt.

3. Dass aber auch die Vaterschaft des Angeklagten hier rechtlich vermutet werden muss, da durch das Gemeindeamt N. konstatiert ist, dass Beklagter mit der Behörde daselbst bezüglich Alimentation des Kindes Vereinbarung getroffen hat, was Beklagter selbst auch zugiebt.

4. Dass sonach derselbe gerichtlich als Vater des ausserehelich erzeugten Kindes erklärt werden muss.

5. Dass auch in Bezug auf die Klage puncto Ehebruch kein Anlass geboten ist, von der bisherigen Praxis abzugehen. Die Thatsache, dass seitens des beleidigten Teiles keine Klage vorliegt, vermag hieran nichts zu ändern, da Ehebruchsklagen nach innerrhodischer Strafgerichtspraxis ex officio zu behandeln sind.

Demnach zu Recht erkannt:

1. Es sei Beklagter als Vater des von der Beklagten unterm 26. April 1893 ausserehelich geborenen Kindes erklärt.

2. Sei Beklagter puncto ganzem Ehebruch in eine Busse von Fr. 210 und Beklagte wegen halbem Ehebruch in eine solche von Fr. 105 verfällt und hat jedes der Beklagten an die Verhörkosten die Hälfte zu bezahlen.

3. Zahlungsfrist vier Wochen oder reglementarische Absitzung im Arbeitshaus.

4. Beklagter sei bei der Waisenbehörde in N. bezüglich der Alimentationsforderung gemachten Vereinbarung gerichtlich behaftet.

5. Von Ausspruch einer sonst üblichen Herabsetzung des Beklagten in den bürgerlichen Ehrenrechten wird mit Rücksicht auf die hier speciell gegebenen Verhältnisse und angesichts des Umstandes, dass sich Beklagte als eigentliche Dirne qualifiziert, Umgang genommen.

4. Urteil vom 26. Juli 1895 betreffend Päderastie, Versuch derselben und andere unzüchtige Handlungen.

Erwägungen:

Was die Anklage auf Päderastie und Versuch derselben anbetrifft, muss erklärt werden, dass diesfalls der rechtsgenügliche Beweis mangelt, indem hier einerseits nur die Anschuldigung schlechtbeleumdeter Burschen und anderseits entschiedene Verneinung des Angeschuldigten vorliegt und ein eigentlicher Anhaltspunkt für die Richtigkeit dieser schweren Anklage dem Richter gänzlich fehlt.

Die übrigen kriminierten Handlungen (unzüchtige Handlungen mit minderjährigen und volljährigen Personen gleichen Geschlechtes) sind vom Beklagten zugegeben. Als erschwerend fällt in die Wagschale der richterlichen Beurteilung die Handlung mit Unmündigen und ist der Staat ganz besonders verpflichtet, solche Verbrechen zu bestrafen, wie auch für solche Delikte nach den Gesetzen der Mehrzahl anderer Kantone und Länder Sühne durch mehrjährige Zuchthausstrafe verlangt wird.

Anderseits kann die ganze Schwere der Strafe den Verführer nur dann treffen, wenn derselbe die That bei vollem Verstand und vollem Bewusstsein des Schändlichen derselben vollführte.

In vorliegendem Fall ist es aber als konstatiert zu betrachten, dass der Beklagte aus einer durch Blutsverwandtschaft und Geisteskrankheiten schwerbelasteten Familie stammt und laut Gutachten eines Specialarztes die vom Beklagten begangenen Handlungen teilweise auf Veränderungen im Gehirn, auf krankhaften Erregungen beruhen und daher eine gänzliche Zurechnungsfähigkeit ausschliessen.

Demnach zu Recht erkannt:

Es sei über Beklagten eine Freiheitsstrafe von zwei Jahren in einem auswärtigen Arbeitshaus verhängt.

Bezahlung sämtlicher Untersuchungskosten.

Dieses Urteil wurde auf dem Wege der Wiedererwägung, gestützt auf ein neues Gutachten des Specialarztes, dahin abgeändert, dass es heisst:

Es sei der Verurteilte von der Standeskommission in einer seinem geistigen und körperlichen Zustande anpassenden Anstalt — bis auf die Dauer von 2 Jahren — unterzubringen.

Urteil des Kassationsgerichtes Zürich

vom 24. Juni 1895

in Sachen des Adolf Bolliger betreffend Mord.

Nichtigkeitsbeschwerde.

Der Umstand, dass ein Angeschuldigter in der gegen ihn gerichteten Voruntersuchung entgegen der Vorschrift des § 784 des Rechtspflegegesetzes nicht zu allen Zeugeneinvernahmen zugezogen wird, bildet den Nichtigkeitsgrund der wesentlichen Beeinträchtigung der Rechte der Verteidigung.

Allein dieser Umstand kann nicht zur Kassation eines schwurgerichtlichen Urteils führen, weil jener Fehler durch die Aufhebung des schwurgerichtlichen Urteils gar nicht gehoben würde, sondern nur durch die Vernichtung der Akten über die betreffenden Zeugeneinvernahmen, diese aber vom Kassationsgericht nicht angeordnet

werden kann, weil nach zürcherischem Recht die Untersuchungsbehörde als administrative Behörde nicht unter der Aufsicht der Gerichte steht.

Gegen derartige Fehler der Untersuchungsbehörde steht dem Angeschuldigten vielmehr nur das Rechtsmittel der einfachen Beschwerde (des Rekurses) zu. Mit diesem konkurriert die Kassationsbeschwerde nicht.

Gestützt auf den Wahrspruch der Geschworenen, dahingehend, der Angeklagte Bolliger sei schuldig, sein Töchterchen Erisa Bolliger am 5. November 1894 vorsätzlich und mit Vorbedacht getötet zu haben, verurteilte das Schwurgericht des Kantons Zürich ihn unterm 6. April 1895 wegen Mordes zu lebenslänglichem Zuchthaus.

Gegen dieses Urteil reichte der amtlich bestellte Verteidiger des Verurteilten rechtzeitig Kassationsbeschwerde ein, indem er als Kassationsgründe anführte: „wesentliche Beeinträchtigung der Rechte der Verteidigung“ (Ziff. 4 des § 1091 des Rechtspflegegesetzes) und „Verletzung gesetzlicher Prozessformen“ (Ziff. 5 das.). Beide Kassationsgründe sollten dadurch gegeben sein, dass vom Untersuchungsbeamten in der Voruntersuchung eine ganze Reihe von Zeugen einvernommen worden seien, ohne dass der Angeschuldigte entgegen Art. 6 der Zürcher Staatsverfassung und § 784 des Rechtspflegegesetzes zu den Einvernahmen zugezogen worden sei.

Das Kassationsgericht wies die Nichtigkeitsbeschwerde ab, im wesentlichen aus folgenden Gründen:

2. Aus den Akten ergiebt sich, dass der Untersuchungsbeamte die im § 784 des Rechtspflegegesetzes enthaltene Vorschrift [1]) planmässig *nicht* befolgte.

3. Der Pflichteifer des Untersuchungsbeamten hat ihn verleitet, einer Gesetzesvorschrift zuwiderzuhandeln, die er befolgen musste, auch wenn er fest überzeugt war, dass er alsdann nichts „herausbringen“ würde. Bestünde im zürcherischen Strafverfahren noch der Inquisitionsprozess, so könnte der Art, wie im vorliegenden Falle die Untersuchung geführt worden ist, nur Lob gespendet werden; aber mit dem kontradiktorischen Verfahren, wie es jetzt dem zürcherischen Strafprozess zu Grunde gelegt ist, steht eine solche Untersuchungsführung im Widerspruche und kann nicht durch die Berufung auf den in § 759 bezeichneten „Zweck“ der Untersuchung gerechtfertigt werden.

4. In dem Verhöre vom 10. Januar 1895 wurden dem Angeschuldigten Adolf Bolliger die ihn belastenden Zeugenaussagen vorgelesen und bei jeder derselben wurde ihm Gelegenheit gegeben, seine Bemerkungen zu machen und die nochmalige Einvernahme der Zeugen in seiner Gegen-

---

[1]) § 784, Al. 1, des Rechtspflegegesetzes lautet:
Sobald und soweit die Thätigkeit des Untersuchungsbeamten nicht bloss in polizeilichen Erhebungen zur Ermittlung des Thatbestandes und zur Auffindung und Herbeischaffung von Beweismitteln besteht, sondern in förmlichen Verhandlungen vor demselben, wie namentlich förmlichen Zeugeneinvernahmen, zu welchen Tag angesetzt wird, soll derselbe dem Angeschuldigten und dem Geschädigten Gelegenheit geben, solchen Verhandlungen beizuwohnen und an die Zeugen Fragen zu richten, welche zur Aufklärung der Sache dienen können.

wart zu verlangen. Soweit er solche Verlangen stellte, wurde ihm auch entsprochen. Allein damit ist der Mangel nicht gehoben. Das Gesetz will, dass vom Anfang der gerichtlichen Untersuchung an der Angeschuldigte Gelegenheit habe, die Zeugenaussagen anzuhören, damit er sofort auf Irrtümer oder Widersprüche, die nach seiner Ansicht in einer Aussage enthalten sind, aufmerksam machen und die Berichtigung oder Klarstellung der Aussage veranlassen könne. Dadurch soll verhütet werden, dass die Untersuchung, die nach zürcherischem Gesetze in den Händen des Anklagebeamten liegt, nicht einseitig nur im Interesse der Anklage geführt werde. Werden Zeugenaussagen in Abwesenheit des Angeschuldigten erhoben und protokolliert, so kann eine nachherige Mitteilung oder Wiederholung der Einvernahme die frühere Lage der Dinge nicht mehr wiederherstellen. Der Angeschuldigte ist *endgültig* der Möglichkeit beraubt, kontradiktorisch seine Interessen in der Weise zu wahren, wie es ihm das Gesetz zugesichert hat. Diese Rechtsverkürzung fällt um so schwerer ins Gewicht, wenn, wie es hier geschehen ist, eine längere Zeit verstreicht, bis nachträglich die Einvernahme der Zeugen in Gegenwart des Angeschuldigten stattfindet; denn der Zeuge wird, wenn seine Erinnerung unsicher geworden ist, nur um so fester bei seiner ersten, protokollierten und unter dem frischen Eindrucke des Geschehenen abgegebenen Aussage beharren.

Wenn der Vertreter der Staatsanwaltschaft heute behauptet hat, Adolf Bolliger habe auf das ihm durch § 784 gewährleistete Recht *Verzicht* geleistet, so ist zuzugeben, dass im zürcherischen Strafprozesse eine Verzichtleistung auf Rechte der Verteidigung nicht gänzlich ausgeschlossen ist . . . . Aber wenn Adolf Bolliger in dem Verhör vom 10. Januar 1895 meistens, nachdem ihm eine Zeugeneinvernahme mitgeteilt worden war, die Erklärung abgab, dass er eine nochmalige Abhörung der Zeugen in seiner Gegenwart nicht verlange, so kann diesen Erklärungen nicht die Bedeutung eines Verzichts auf das Recht des § 784 beigelegt werden. Ein Rechtsverzicht ist niemals zu vermuten, und die Erklärung eines Angeschuldigten, dass er nicht eine nochmalige Abhörung von Zeugen verlange, die nicht in seinem Beisein einvernommen worden sind, kann sehr wohl auch nur den Sinn haben, dass er den durch die erstmalige Missachtung des Gesetzes ihm zugefügten Nachteil für irreparabel erachte, von einer Wiederholung der schon protokollierten Aussage keinen erspriesslichen Erfolg mehr erwarte, aber sich vorbehalte, zu seinem Rechtsbehelf die ihm zugefügte Gesetzesverletzung im weitern Verfahren zu rügen.

5. (Hier wird ausgeführt, dass der Kassationsgrund der Ziffer 4 nach dem oben Gesagten zutreffe und dass von dem zweiten geltend gemachten Kassationsgrund keine Rede sein könne.)

6. Das Kassationsgericht hat jedoch nicht nur zu untersuchen, ob ein Kassationsgrund vorhanden sei, sondern auch, ob er *gegenüber dem Urteil,* dessen Aufhebung verlangt wird, zutreffe.

Verlangt ist die Kassation des schwurgerichtlichen Urteils vom 6. April 1895. Aber weder diesem Urteile selbst, noch dem vorausgegangenen schwurgerichtlichen Verfahren, noch auch dem Beschlusse der Anklagekammer, durch welchen die Anklage zugelassen wurde, wird eine Gesetzesverletzung zur Last gelegt. Einzig in der vom Bezirksanwalt

geführten Untersuchung ist der behauptete und nicht zu bestreitende Fehler vorgekommen.

Als *Zweck* der Kassation erklärt der § 1095 „die Aufhebung des Fehlers, welcher die Kassation veranlasst, mit allen seinen nachteiligen Folgen". Dieser Zweck würde nicht erreicht werden, wenn im vorliegenden Falle das schwurgerichtliche Erkenntnis und damit auch das schwurgerichtliche Verfahren kassiert würden; denn dadurch würde der Zulassungsbeschluss der Anklagekammer nicht umgestossen sein, und noch weniger würden die Anklage und die Untersuchung, auf welcher die Anklage fusste, dahinfallen. Um den begangenen Fehler, soweit dies nachträglich überhaupt geschehen kann, wieder aufzuheben, müssten die Protokolle, in welchen die in Missachtung des § 784 abgehaltenen Zeugeneinvernahmen aufgezeichnet sind, aus den Akten entfernt und vernichtet werden; zu einer solchen gebieterischen Einmischung in eine Strafuntersuchung, deren Führung gemäss der Vorschrift des Gesetzes einem unter der Regierung stehenden Beamten zukam, ist ein Gericht nicht befugt. In der Praxis ist es eine bestrittene Frage, ob die Anklagekammer bei ihrem Beschluss über die Zulassung der Anklage auf Fehler, die in der Untersuchung begangen worden sind, zu achten habe (vgl. Sträulis Komm. zum Zürcher Rechtspflegegesetz, § 1091, Anmerkung 7); jedenfalls kann schon diese Gerichtsbehörde nicht ein mehreres thun, als die Anklage einstweilen oder endgültig abweisen; sie hat kein Recht, die Verbesserung des Fehlers anzuordnen. Wenn eine Strafuntersuchung nicht, wie das in der eidgenössischen Strafprozessordnung vom 27. August 1851 vorgeschrieben ist, unter „Aufsicht und Leitung" einer Gerichtsbehörde (der Anklagekammer) steht, so können Fehler, die sich der Untersuchungsbeamte zu schulden kommen lässt, auch nicht zum Gegenstand einer Nichtigkeitsbeschwerde gemacht werden: diese richtet sich nur gegen richterliche Urteile oder Beschlüsse, nur solche können von der Kassationsinstanz aufgehoben werden.

Würde, wie es die Nichtigkeitsbeschwerde des Adolf Bolliger verlangt, das Urteil des Schwurgerichtes aufgehoben, so würde ein Erkenntnis, das an keinem Fehler leidet, vernichtet, der Fehler aber, der wirklich vorgekommen ist, bliebe unangetastet.

7. Die Einwendung, dass der Angeschuldigte gegenüber dem Untersuchungsbeamten rechtlos gemacht würde, wenn ihm nicht gestattet wäre, seine Beschwerde über eine in der Untersuchung vorgekommene wesentliche Beeinträchtigung der Rechte der Verteidigung im Kassationsverfahren vorzubringen, ist nicht stichhaltig. Das Gesetz hat in den §§ 1070 ff. den im Strafprozess beteiligten Parteien das Rechtsmittel des Rekurses, der „einfachen Beschwerde", gegeben; vermittelst derselben kann auch der Angeschuldigte seine Beschwerden gegen den Untersuchungsbeamten bei der Staatsanwaltschaft, gegen die Staatsanwaltschaft beim Regierungsrate anbringen.

Die Kassation hat stets den Charakter eines ausserordentlichen Rechtsmittels; kann ein behaupteter Mangel auf einem andern Weg gerügt und gehoben werden, so ist die Nichtigkeitsbeschwerde ausgeschlossen; mit dem Rekurse (der „einfachen Beschwerde") konkurriert sie ebensowenig, wie mit der Berufung.

Eine Beschwerde an die Rekursinstanz (in casu Staatsanwaltschaft) ist von seiten des Angeklagten nicht eingereicht worden. Da nun nach § 1071 Versäumnis (der zur Einreichung der Beschwerde anberaumten zehntägigen Frist) als Verzicht betrachtet wird, so muss auch die gänzliche Unterlassung einer Beschwerdeführung als Verzichtleistung auf die Anfechtung von Fehlern, die auf diesem Wege gerügt werden konnten, angesehen werden.

9. Eine Bestätigung der Ansicht, dass schwurgerichtliche Urteile nicht deshalb kassiert werden dürfen, weil nur in der Untersuchung Verstösse gegen das Gesetz vorgekommen sind, muss darin erblickt werden, dass das Rechtspflegegesetz von 1874 ausdrücklich (§ 921, Ziffer 2; vgl. § 1090, Ziffer 2) die Nichtigkeitsbeschwerde gegenüber Beschlüssen der Anklagekammer für zulässig erklärt hat.

Stünde es fest, dass die Anklagekammer Unregelmässigkeiten der Untersuchung zu rügen und zu verbessern habe, so könnte, wenn sie das unterlassen hätte, der Zulassungsbeschluss wegen „wesentlicher Beeinträchtigung der Rechte der Verteidigung" mit der Nichtigkeitsbeschwerde angegriffen werden. Geschieht das nicht, so wird der Zulassungsbeschluss unanfechtbar und es würden dadurch die Fehler der Untersuchung gedeckt; das bei diesem Anlasse Versäumte könnte nicht später, durch Anbringung der Nichtigkeitsbeschwerde gegen das schwurgerichtliche Urteil, nachgeholt werden.

Die Anklagekammer hat bis jetzt, und aus guten Gründen, einen andern Standpunkt eingenommen; sie erachtet sich nicht für befugt, die formelle Richtigkeit des Untersuchungsverfahrens zu prüfen. Ist diese Auffassung richtig, so kann man schon den Zulassungsbeschluss nicht wegen Mängeln, an denen er nichts ändern durfte, anfechten, und noch viel weniger vermögen solche Mängel das nachfolgende schwurgerichtliche Urteil zu entkräften.

Urteil des Obergerichts des Kantons Thurgau

vom 30. November 1895

betreffend J. D. wegen fortgesetzter Herabwürdigung der Lehren und Einrichtungen der evangelischen Konfession.

Der Angeklagte ist beschuldigt, im Mai 1895 in der Wirtschaft des Bäckers Stehrenberger in Hüttweilen vor zahlreichen Gästen geäussert zu haben, die Reformatoren seien schlechte Chaiben und dumme Hunde; sie seien vom Glauben abgefallen, um besser huren zu können; jeder Reformierte, der nicht alle Sonntage zur Kirche gehe, habe ein Hirn wie ein Hund; ausserdem soll der Angeklagte am letzten Auffahrtstage nach Beendigung der Prozession in der Wirtschaft der Frau Wehrli in Weiningen vor das an der Wand hängende Bild der Reformatoren sich hingestellt und dazu Grimassen geschnitten haben.

Die erste Instanz erachtete durch die Depositionen der Zeugen Hagmann, Bächtold, Stehrenberger, Haag und Kopp sämtliche Klagepunkte als nachgewiesen und verurteilte den Angeklagten wegen fortgesetzter Herabwürdigung der Lehren und Einrichtungen der evangelischen Konfession zu einer Geldbusse von Fr. 80.

Im Wege der Berufung ersucht der Appellant um Freisprechung von Schuld und Strafe, Überbindung der Kosten an den Staat und Zusprache einer Entschädigung für Prozessumtriebe. Er bestreitet, dass durch die Zeugenaussagen ein voller Beweis für die ihm in der Anklage zur Last gelegten Äusserungen geleistet sei, und beantragt eventuell eine Aktenvervollständigung dafür, dass die Zeugen ihn durch Ausfälle gegen die katholische Geistlichkeit provoziert hätten. Im weitern macht der Appellant zu seiner Verteidigung geltend, es liege in seinen Äusserungen nicht der Thatbestand des § 273 des Strafgesetzes, weil er nur die *Person* der Reformatoren, nicht die Gegenstände, Lehren, Einrichtungen oder Gebräuche der evangelischen Konfession beschimpft und auch kein öffentliches Ärgernis erregt habe. Eventuellst stellt sich der Appellant auf den Standpunkt, er könne deshalb nicht bestraft werden, weil — nach dem Entscheide des Bundesrates in Sachen Wackernagel — der § 273 des thurgauischen Strafgesetzes als durch Artikel 49, Absatz 2, der Bundesverfassung von 1874 ausser Kraft gesetzt angesehen werden müsse.

Die Staatsanwaltschaft beantragt Bestätigung des erstinstanzlichen Urteils. Sie hält den Beweis für die eingeklagten Äusserungen für geleistet, den Thatbestand des § 273 des Strafgesetzes für zutreffend und die Bestrafung des Appellanten auch bundesrechtlich für zulässig, weil der Bundesrat an der im Falle Wackernagel ausgesprochenen Auffassung nicht festgehalten habe.

Das Obergericht betrachtet durch die übereinstimmenden Aussagen der Zeugen Heinrich Hagmann, Samuel Bächtold, Jean Stehrenberger und Johann Haag einerseits und des August Kopp andererseits die Thatsachen, welche den Gegenstand der Anklage bilden, als *nachgewiesen*. Es erscheint deshalb ein weiteres Beweisverfahren bezüglich der eingeklagten Äusserungen als unnötig. Aber auch hinsichtlich der behaupteten Provokation gelangt das Obergericht zu keiner Aktenvervollständigung; denn es ist nach den Verhältnissen, unter welchen die Äusserungen des Appellanten in *Hüttweilen* erfolgten, ohne weiteres anzunehmen, dass zwischen den Zeugen und dem Angeklagten ein etwas gereizter Wortwechsel über konfessionelle Dinge stattfand, der den Appellanten einigermassen provoziert oder jedenfalls in Aufregung versetzt haben mag, während dagegen Anhaltspunkte für die Annahme, dass der Appellant auch zu seinem Gebaren in der Wirtschaft der Frau Wehrli in *Weiningen* provoziert worden sei, mangeln.

Was die *rechtliche Qualifikation* der eingeklagten Handlungen anbelangt, so liegt nach der Ansicht des Obergerichtes in der Herabwürdigung der *Stifter* einer Religionsgesellschaft, speciell wenn diese Herabwürdigung auf die *Motive*, welche zur Stiftung der Religionsgesellschaft führten, sich bezieht, auch eine Herabwürdigung der *Lehre* der betreffenden Religionsgesellschaft; denn die *Person* der Religionsstifter, ihre *Motive* und die daraus hervorgegangene *Lehre* gehören so enge zusammen, dass eine Schmähung der ersteren notwendig auch eine Schmähung der letzteren in sich schliesst. Dadurch, dass der Angeklagte die Reformatoren als schlechte Chaiben und dumme Hunde bezeichnete und ihnen als Beweggrund für die Stiftung ihrer Lehre die Absicht, die Befriedigung der Sinnenlust zu erleichtern, unterschob, hat er auch die *Lehre* der reformierten Religionsgesellschaft herabgewürdigt und ist damit der Thatbestand des § 273 des Strafgesetzes gegeben.

Auch der vom Appellanten in letzter Linie eingenommene Standpunkt, er dürfe auf Grund von *Art. 49, Abs. 2, der Bundesverfassung* nicht bestraft werden, erscheint dem Obergerichte als unbegründet. Der erwähnte Artikel der Bundesverfassung verbietet allerdings, dass jemand wegen Glaubensansichten mit Strafen irgend welcher Art belegt werde. Allein der Appellant wird nicht deswegen bestraft, weil seine Glaubensansichten von denjenigen der Reformatoren abweichen, sondern weil er die Glaubensansichten dritter *in einer öffentliches Ärgernis erregenden Weise verächtlich gemacht* hat. Durch die öffentliche Herabwürdigung der Ansichten Andersgläubiger werden diese letzteren in ihren religiösen Gefühlen verletzt und wird der Frieden unter den Angehörigen der verschiedenen Religionsgesellschaften gefährdet. Zur Handhabung des Friedens unter den verschiedenen Konfessionen sind aber nach Art. 52, Abs. 2, der Bundesverfassung die Kantone und der Bund berechtigt, die geeigneten Massnahmen zu treffen. Als eine solche Massnahme qualifiziert sich nun gerade die Strafbestimmung des § 273 des thurg. Strafgesetzes, welche von dem herwärtigen Obergerichte — entgegen der in dem bundesrätlichen Entscheide in Sachen Wackernagel niedergelegten grundsätzlichen Auffassung, die indessen später nicht mehr festgehalten worden zu sein scheint (vgl. Stooss, Grundzüge des schweiz. Strafrechts, Band II, S. 189) — als mit den Grundsätzen der Bundesverfassung vereinbar und daher auch heute noch als in Kraft bestehend erachtet wird. Dabei ist selbstverständlich, dass nur eine *aus kränkender Absicht* hervorgegangene *Schmähung*, nicht aber eine rein *sachliche Kritik* der Lehre und Einrichtungen Andersgläubiger unter den Thatbestand des § 273 cit. fällt. Beim Angeklagten ergiebt sich aber die beleidigende Absicht schon aus dem Wortlaute der von ihm gebrauchten Ausdrücke, weshalb derselbe des Vergehens im Sinne von § 273 des Strafgesetzes schuldig zu erklären und dafür zu bestrafen ist.

Gegen die *Höhe* der erstinstanzlich ausgesprochenen Busse liegt eine eventuelle Beschwerde nicht vor, und es wird dieselbe, da das Obergericht dieselbe nicht als zu hoch bemessen erachtet, bestätigt, die Appellation somit abgewiesen.

Aus diesen Gründen hat das Obergericht

gefunden:

Der Angeklagte sei der fortgesetzten Herabwürdigung der Lehren und Einrichtungen der evangelischen Konfession schuldig

und in Anwendung der §§ 51 und 273 des Strafgesetzes

erkannt:

1. Sei der Angeklagte zu einer Geldbusse von Fr. 80, eventuell zu 16 Tagen Gefängnis, verurteilt.
2. Bezahle derselbe die Kosten der Untersuchung und erstinstanzlichen Beurteilung.

Litteratur-Anzeigen. — Bibliographie.

Recueil des règlements en vigueur dans le canton de Genève, par Francis Roumieux, greffier de la Cour de justice. Haussmann à Genève, 1895.

Lors de l'élaboration du Code pénal genevois en 1874, le projet avait été formé de réunir en un seul texte la multitude de règlements de police alors déjà en vigueur; ce projet n'a jamais reçu que des tentatives d'exécution, tentatives qui n'ont pas abouti par le fait de leurs auteurs ou pour tout autre motif. Le nombre des règlements, déjà considérable en 1874, n'a fait qu'augmenter depuis et il était devenu excessivement difficile de se tirer du dédale des règlements en vigueur. Monsieur Roumieux a repris sous une autre forme les tentatives avortées, il a réuni dans un volume de 400 pages toutes les dispositions réglementaires ayant quelque valeur après les avoir soigneusement classées, et, ce qui ajoute une grande valeur à son travail, il y a joint une table chronologique et une table par ordre de matières fort bien établies. A côté des dispositions réglementaires, il fait figurer dans son recueil les dispositions pénales des lois spéciales. En adjoignant à ce volume le Code pénal genevois, on a donc un tableau complet de notre législation pénale genevoise; c'est à ce titre que nous croyons devoir le signaler aux lecteurs de la Revue. E. P.

Dr. H. Hafner, *Mitglied des schweizerischen Bundesgerichts. Das Schweizerische Obligationenrecht mit Anmerkungen und Sachregister. Zweite, ganz neu bearbeitete Auflage. I. Abteilung. Zürich, Art. Institut Orell Füssli, 1896.*

Das Erscheinen einer zweiten Auflage von Hafners Obligationenrecht ist ein Ereignis für den schweizerischen Juristen. Hafner bietet eine vollkommen neue Bearbeitung des Stoffes und auch eine bedeutend eingehendere Bearbeitung. In der 1. Auflage nahm der Stoff, den Hafner nun auf 192 Seiten behandelt, 105 Seiten ein.

Dass ein so hervorragender Kenner des schweizerischen Obligationenrechtes, wie Hafner, durch seine Arbeit die Rechtsprechung wesentlich

beeinflusst und fördert, ist zweifellos. Doch würde er noch mehr dafür leisten können, wenn er sich zu einer zusammenhängenden Darstellung entschliessen wollte. Der Kommentator legt das Gesetz aus, er kann aber das Gesetz als Ganzes nicht so darstellen, dass der weniger Geübte sich darin zurechtfindet. Der Richter und der Anwalt schlagen von Fall zu Fall die sorgfältigen Anmerkungen nach und begnügen sich nicht selten damit. So wird von dem Verfasser wider Willen die kasuistische Behandlung des Gesetzes unterstützt, während er selbst freilich aus dem Vollen schöpft.

Das ist keine Kritik der an sich mustergültigen Arbeit, sondern ein Bedenken gegen den erzieherischen Wert derartiger Ausgaben. Die erste Auflage wurde als Textausgabe bezeichnet, die zweite Auflage wird mit Recht nicht so bezeichnet. Es ist der Anfang eines Lehrbuches in der Form des Kommentars.

Deshalb erweist sich auch die kleine Schrift der Anmerkungen, die für eine Textausgabe angeht, nicht mehr als passend. Es ist schwierig, ganze Seiten, vgl. z. B. S. 140—143, in dieser kleinen Schrift zu lesen, und gewiss für das Auge nicht zuträglich.

Dr. Theodor Kölle, *Assistent der psychiatrischen Klinik in Zürich. Gerichtlich-psychiatrische Gutachten aus der Klinik von Herrn Professor Dr. Forel in Zürich für Ärzte und Juristen. Mit einem Vorwort von Professor Dr. Forel. Stuttgart, Ferdinand Enke, 1896.*

Dr. Kölle teilt 41 gerichtliche psychiatrische Gutachten mit, die von Forel, v. Speyr, Delbrück, dem Herausgeber und andern Psychiatern erstattet worden sind. Der Herausgeber wollte damit, aufgemuntert durch Forel, eine Illustration zu der neuen Richtung in der Kriminalpsychologie und Psychopathologie liefern. In dieser Hinsicht ist die Sammlung auch für den Kriminalisten sehr lehrreich. Es zeigt sich namentlich, dass Menschen, die wir als vermindert zurechnungsfähig zu bezeichnen pflegen, oft unheilbar und dazu höchst gemeingefährlich sind. Deshalb verlangen Forel und seine Schule, dass der vermindert Zurechnungsfähige nicht milder, sondern *anders* bestraft und behandelt werde, als der Zurechnungsfähige. Der schweizerische Entwurf für ein schweizerisches Strafgesetzbuch wird dieser Forderung insofern gerecht, als der gemeingefährliche vermindert Zurechnungsfähige *zunächst* versorgt und nicht bestraft wird, der kranke vermindert Zurechnungsfähige wird zunächst behandelt und nicht bestraft. Aber wenn die Verwahrung oder Behandlung von so kurzer Dauer ist, dass der Thäter früher in Freiheit gelangt, als wenn er bestraft worden wäre, so soll er die Strafe erstehen, die ihm für sein Verbrechen auferlegt wurde. Doch wird die in der Heil- oder Pflegeanstalt verbrachte Zeit von der Strafzeit abgerechnet.

Kölle bekennt sich als Determinist und lobt die Juristen, die erklären, dass ein rationelles Strafsystem sich nur auf die absolute Unfreiheit des Willens gründen lasse. Unter diesen führt er auch mich an. Doch muss ich dieses Lob ablehnen, da ich zu demselben keine Veranlassung ge-

geben habe. Die Konsequenz der von Kölle vertretenen Ansicht zieht Forel in dem Vorwort, indem er die Aufforderung Kräpelins: „Fort mit dem Strafmass!“ wiederholt und seinerseits beifügt: „Fort mit dem Sühnebegriff!“ Das wäre aber nicht bloss eine Abschaffung des Strafmasses, sondern eine Abschaffung der Strafe.

Wenn der Determinismus zu praktischen Resultaten führen soll, so kann es nur durch „Begründung der Zurechnungsfähigkeit ohne Willensfreiheit“ geschehen, wie sie neuestens Direktor Dr. F. Schäfer in der Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft versucht hat. Mit Forel gehe ich darin einig, dass erblich Belastete und geistig Erkrankte nicht bestraft werden sollen oder, wenn sie vermindert zurechnungsfähig sind, nur in dem eben angegebenen Umfang.

Ich gebe auch zu, dass Personen, die für die Strafempfindung unzugänglich sind (Jugendliche, vielfach Rückfällige), nicht der gewöhnlichen Strafe unterliegen sollen.

Im übrigen dagegen können wir eines Strafrechts mit oder ohne Determinismus nicht entbehren, das beweist die geschichtliche Entwicklung.

Der Jurist kann aus der Sammlung Dr. Kölles ungemein viel lernen, mehrere Gutachten sind nicht nur lehrreich, sondern ausserordentlich spannend. Höchst merkwürdig sind zwei Tötungen an Dirnen; der 4. Fall der Sammlung ist ein Unikum. St.

A. Wirth, *Sekretär des Polizeirichteramts Bern. Sammlung der bernischen Strafgesetze und der gebräuchlichsten eidgen. und kantonalen Polizeiverordnungen bis 1896. Bern, Michel & Büchler, 1896.*

Die Textausgabe, die Herr A. Wirth veranstaltet hat, wird von der Praxis sehr dankbar aufgenommen werden. Sie bietet das, was der Titel angiebt, in guter Anordnung und schöner Ausstattung.

Strafrechtszeitung. — Nouvelles pénales.

Strafrecht.

Proxénétisme et liberté individuelle. Le peuple du canton de Genève aura prochainement à se prononcer sur une question de droit pénal qui lui a été soumise par la voie de l'initiative. Les promoteurs de cette initiative ont comme but la suppression à Genève des maisons de *tolérance,* ils ont pensé que le meilleur moyen d'aboutir à ce résultat était de faire insérer dans le Code pénal genevois une disposition punissant toute excitation à la débauche, qu'elle s'exerce sur des majeurs ou sur des mineurs. L'art. 213 du Code pénal qu'il s'agit de modifier ne punit jusqu'ici que l'excitation de mineurs à la débauche. Si le projet est voté, le fait d'exciter ou de favoriser habituellement, *dans un but intéressé,* la débauche ou la corruption d'autrui constituera toujours un délit, quel que soit l'âge des personnes dont la corruption ou la débauche auraient été favorisées. La notion du *but intéressé* est également nouvelle, il n'en est pas fait mention dans l'art. 213 actuel.

Une loi du 26 septembre 1888 concernant les délits et contraventions contre la morale publique (voir le texte de cette loi, Revue pénale 1888, p. 537) punit bien les individus qui tirent habituellement un profit du fait d'exciter ou de provoquer dans un lieu public la prostitution d'autrui, et les termes de cette loi *semblent,* à première vue, ne plus permettre la tolérance de maisons de prostitution patentées. Telle n'a point cependant été l'intention du législateur de 1888 qui a entendu réserver son opinion sur la situation des maisons de tolérance et n'a voulu ni les condamner, ni les approuver; aussi cette loi est-elle restée en quelque sorte lettre morte et n'a pas été appliquée sérieusement aux proxénètes qui favorisent la prostitution clandestine, contre lesquels elle était cependant spécialement dirigée.

La demande d'initiative déposée au Grand Conseil, le 11 septembre dernier, a forcé ce corps à prendre position dans le débat, depuis longtemps ouvert à Genève, sur l'opportunité de maintenir les maisons de tolérance avec leurs attaches officielles et le contrôle de la police. Dans sa séance du 15 février 1896, à une majorité de 66 voix contre 31, le Grand Conseil, en refusant de passer au second débat, a manifesté son intention de maintenir l'état de choses actuel; c'est au peuple qu'appartient la décision à prendre en dernier ressort.

Comme on pourra le voir par le texte du projet de loi, dont nous donnons le texte à la fin de cet article, ce projet abrogerait, non seulement un article du Code pénal, mais aussi une disposition de notre loi constitutionnelle sur la liberté

individuelle: cette disposition est celle qui exclut des garanties que donne cette loi à tous les citoyens, entre autres, les femmes publiquement livrées à la prostitution.

C'est grâce à cette exclusion qu'on a essayé de justifier jusqu'ici, au point de vue légal, le maintien des maisons de tolérance et du droit que s'arrogeait la police de séquestrer les pensionnaires de ces établissements suspectes de maladies contagieuses. Le but de l'initiative est donc aussi de faire rentrer les prostituées dans le droit commun au point de vue de leur liberté individuelle.

La discussion du projet d'initiative dans le Grand Conseil a eu lieu à huis-clos en vertu d'une disposition réglementaire qui paraissait tombée en désuétude, mais ce qui est plus étrange et contraire au règlement, la votation a eu lieu au scrutin secret et non à l'appel nominal.

Il est difficile de présager le résultat de la votation populaire, mais il est vivement à désirer qu'il soit favorable au projet d'initiative. Un refus de ce projet serait la consécration légale d'un état de choses déplorable, contraire aux notions élémentaires de moralité et de justice. Jusqu'ici tout au moins nous n'avions qu'une situation de fait, un état de choses précaire consacré seulement par une tolérance administrative pouvant être modifiée à chaque instant; son approbation par un vote populaire serait donc regrettable à tous égards.

* * *

L'évènement n'a pas justifié nos espérances, la votation populaire qui a eu lieu le 22 mars dernier a abouti au rejet du projet d'initiative à une grosse majorité, deux tiers contre un tiers.

On aurait tort de déduire de là que les électeurs genevois sont, dans leur majorité, favorables au système de police des mœurs qui existe chez eux, mais en matière électorale il faut compter beaucoup avec l'habileté tactique des meneurs de la campagne; or, tandis que les initiants faisaient preuve d'une rare inexpérience dans le maniement de la pâte électorale, leurs adversaires rompus à ce genre de travail persuadaient à l'opinion qu'il s'agissait de combattre une manœuvre piétiste et de sauver l'hygiène et la décence publiques menacées par le projet abolitionniste.

Le résultat de la votation n'en est pas moins profondément regrettable, puisqu'il a pour effet de consolider un état de choses qui aurait probablement fini par disparaître de lui-même d'ici à quelques années. E. P.

PROJET DE LOI

concernant

la répression du proxénétisme et la garantie de la liberté individuelle.

Article unique.

L'exploitation de la débauche est interdite.

En conséquence:

1° L'article 213 du code pénal de 1874 est modifié comme suit:

„Quiconque aura attenté aux mœurs en excitant ou favorisant, habituellement ou dans un but intéressé, la débauche ou la corruption d'autrui, sera puni d'un emprisonnement d'un mois à un an.

„Si les personnes débauchées ou corrompues sont mineures, la peine sera un emprisonnement de trois mois à deux ans. S'il s'agit de mineurs âgés de moins de quinze ans, la peine sera un emprisonnement de deux à cinq ans.

„Dans tous les cas ci-dessus, le coupable sera condamné en outre à une amende de 50 francs à 5000 francs."

2° Est abrogé le § 4 de l'art. 19 de la loi constitutionnelle du 23 avril 1849, sur la liberté individuelle et sur l'inviolabilité du domicile.

Disposition transitoire.

Il est accordé au Conseil d'Etat un délai de dix-huit mois pour procéder à la fermeture graduelle des maisons de tolérance existant dans le canton.

Strafvollzug.

Redigiert von Strafanstaltsdirektor *J. V. Hürbin* in Lenzburg.

Strafanstalt Neuenburg. Dem Jahresberichte der Direktion pro 1894 entnehmen wir folgende Angaben:

Die Strafanstalt Neuenburg zählte im Jahre 1894 zu Anfang 75, am Ende 86 und im ganzen 204 Gefangene, wovon 60 kriminelle und 144 korrektionelle.

Eintritt. Eingetreten sind 129 Gefangene, 24 kriminelle und 105 korrektionelle.

Austritt. Ausgetreten sind 118, 17 kriminelle und 101 korrektionelle, und zwar 107 (90,70 %) infolge Ablauf der Strafzeit, 4 (3,40 %) infolge Tod, 6 (5,07 %) infolge provisorischer Freilassung und 1 (0,83 %) infolge Transport in einen Spital.

Heimat. Von den Eingetretenen waren 45 (35 %) Neuenburger, 66 (51 %) Schweizer anderer Kantone und 18 (14 %) Ausländer.

Alter. 7 (5,43 %) zählten unter 20 Jahre, 50 (38,76 %) 20—29 Jahre, 34 (26,36 %) 30—39, 16 (12,40 %) 40—49, 11 (8,53 %) 50—59 und 11 (8,53 %) 60—69 Jahre.

Civilstand. Von 129 Gefangenen waren 80 (62 %) ledig, 31 (24,03 %) verheiratet, 10 (7,75 %) verwitwet und 8 (6,20 %) geschieden.

Konfession. Protestanten 95 (73,64 %), Katholiken 34 (26,36 %).

Schulbildung. 9 (7 %) hatten keine, 116 (90 %) eine mittelmässige und 4 (3 %) eine gute Schulbildung.

Erziehung. 15 (11,63 %) hatten eine schlechte, 46 (35,66 %) eine ungenügende und 68 (52,71 %) eine gute Erziehung.

Vermögen. 128 (99,22 %) hatten keines, 1 (0,78 %) solches zu hoffen.

Beruf. Handwerker 68 (52,71 %), Land- und Erdarbeiter und Taglöhner 50 (38,76 %), Dienstboten 2 (1,55 %), Geschäftsleute 8 (6,20 %) und Berufslose 1 (0,78 %).

Vorstrafen. Zum erstenmal bestraft sind 95 (73,64 %), rückfällig 34 (26,36 %).

Art des Verbrechens. Gegen Gesundheit und Leben 24 (18,60 %), gegen die Sittlichkeit 2 (1,55 %), gegen Treue und Glauben 6 (4,65 %), gegen das Eigentum 53 (41,08 %) und Polizeivergehen 44 (34,11 %).

Strafdauer. Die niedrigste Strafdauer der im Jahr 1894 eingetretenen Sträflinge betrug 1 Monat, die höchste Strafe 6 Jahre. 6 Urteile lauten auf 1 Monat bis 50 Tage, 26 auf 2 Monate, 21 auf 3 Monate, 19 auf 4 Monate, 8 auf 5 Mo-

nate, 13 auf 6 Monate, 7 auf 7—9 Monate, 9 auf 12 Monate, 4 auf 17—18 Monate, 8 auf $2^1/_2$—3 Jahre, 4 auf $3^1/_2$—4 Jahre und 4 auf 5—6 Jahre.

Disciplin. Dieselbe war gut, es mussten von 204 Gefangenen 59 (29 %) bestraft werden, also 44 weniger als im Jahre vorher.

Verpflegungstage. Die Gesamtzahl stieg auf 26,347, der tägliche Durchschnitt also auf 72,18.

Gesundheitszustand beim Eintritt. Normal 119 (92,25 %), geschwächt 10 (7,75 %).

Verdienstrechnung. In 12,141 Arbeitstagen wurden Fr. 15,362. 05 verdient, also per Tag und Kopf Fr. 1. 26^{53}. Der Verdienstanteil der Gefangenen belief sich auf Fr. 2047. 87 oder 16,87 Rp. per Tag und Kopf.

Finanzielles Ergebnis. Einnahmen Fr. 19,597. 10, Ausgaben Fr. 77,425. 25. Den Ausfall von Fr. 57,828. 15 deckte der Staat. Auf einen Verpflegungstag berechnet betrug der Staatszuschuss Fr. 2. 19^{49}.

Zürich. Mit der Verlegung der Strafanstalt aus einem der schönsten städtischen Quartiere auf das Land wird es Ernst. Schade ist es dafür nicht; denn das alte Kloster am Ötenbach ist trotz aller baulichen Verbesserungen und Veränderungen doch ein Kloster geblieben und keine Strafanstalt nach gegenwärtigen Anforderungen geworden. Es fehlt an der so notwendigen Übersichtlichkeit und Durchsichtigkeit. Der Betrieb ist des verzwickten Baues wegen allzu schwierig zu kontrollieren. Nun sind auf das gesamte Areal, das die Strafanstalt umspannt, bedeutende Angebote gemacht worden, das höchste derselben beläuft sich auf Fr. 1,400,000. Eine Zusage ist bis jetzt (3. März) noch nicht erfolgt, was begreiflich ist; denn diese Summe würde höchstens für eine Strafanstalt von 280 Zellen ausreichen. Zürich bedarf aber beträchtlich mehr.

— *Strafanstalt.* Für den Neubau der kantonalen Strafanstalt hat die Gemeinde *Bülach* ein grösseres Areal angeboten, welches neulich von der bestellten Baukommission beaugenscheinigt wurde. Für dieses Institut bewirbt sich auch Regensdorf. Es ist uns nicht erklärlich, warum man diese Anstalt nicht in der Nähe der Stadt Zürich errichten will, wofür doch so viele und gewichtige Gründe sprechen. Allerdings ist der Grund und Boden in Bülach und in Regensdorf billiger als in der Nähe der Stadt Zürich. Diese Ausgabe ist aber nur eine einmalige, der Betrieb mit seinen Anhängseln aber ein dauernder.

Luzernische Zwangsarbeitsanstalt. Der Kanton Luzern errichtete vor einigen Jahren auf der Staatsdomäne *Sedelhof*, der nordwestlich vom Rotsee liegt und ein grosses Areal umfasst, eine Zwangsarbeitsanstalt für Männer. Die Zwangsarbeitsanstalt für Weiber befindet sich im „Seehof" (vergl. VI. Jahrg., pag. 359). Der Sedelhof hat sich auffallend rasch bevölkert. Es werden dort zur Zeit weit über 100 Zwangsarbeiter versorgt und bei gemeinsamer Arbeit beschäftigt. Zur Ruhezeit befinden sich die Detinierten unter Aufsicht in Schlafsälen, da Einzelzellen leider noch fehlen. Die Kantone Uri, Schwyz und Obwalden gaben bisher ihre Zwangsarbeiter der luzernischen Anstalt in Pension. Da die Räumlichkeiten auf dem Sedelhof zu klein geworden sind, so hat Luzern diesen drei Kantonen gekündigt. Uri beabsichtigt, seine Arbeitsscheuen und Liederlichen in einem Flügel seiner Strafanstalt zu Altdorf unterzubringen.

Schwyz. Letztes Jahr beschloss der Kantonsrat von Schwyz, die nach jeder Richtung ungenügende Strafanstalt aufzuheben und die Sträflinge in einer ausser-

kantonalen, schweizerischen Strafanstalt unterzubringen. Am 1. Januar 1895 zählte Schwyz 17 Zuchthaussträflinge, worunter auch solche mit lebenslänglicher Strafzeit, sodann 2 Gefängnissträflinge, 3 Zwangsarbeiter und 2 Bussenabverdiener, also zusammen 24 Sträflinge, eine Zahl, welche für den Betrieb einer besondern Anstalt offenbar zu klein ist. Im Monat November 1895 hatte Schwyz 9 seiner 18 Zuchthaussträflinge in St. Gallen und 4 seiner Zwangsarbeiter im Sedelhof (luzernische Zwangsarbeitsanstalt) untergebracht. Der tägliche Pensionspreis für Zuchthaussträflinge beträgt gegenwärtig 1 Fr. pro Kopf, und zwar für Gesunde und Kranke.

Zwangserziehungsanstalt Aarburg. Die Zwangserziehungsanstalt Aarburg, welche unter der neuen Direktion zu gedeihen verspricht, ist fortwährend bis auf den letzten Platz besetzt. Aufnahmsgesuche von auswärts mussten vielfach abgewiesen oder zurückgestellt werden.

Bedingte Entlassung. Die bedingte Entlassung der Strafgefangenen auf Wohlverhalten wird im Kanton Aargau seit dem Jahre 1872 angewendet. Sie kann nach Verbüssung von ²/₃ der Strafe vom Grossen Rate ausgesprochen werden. Im Jahre 1895 waren 45 Sträflinge auf diese Weise in Freiheit; keiner derselben musste wieder in die Strafanstalt zurückversetzt werden.

Preisaufgaben.

Preisausschreiben. Die Holtzendorff-Stiftung stellt als neue Preis-Aufgabe folgendes Thema:

Ist die Deportation unter den heutigen Verhältnissen als Strafmittel praktisch verwendbar?

Es wird eine Erörterung der Frage verlangt, ob unter Berücksichtigung des heutigen Strafen- und Gefängniswesens, sowie der thatsächlich vorhandenen kolonialpolitischen Verhältnisse die Deportation eine Stelle im Strafensystem finden kann; bei Bejahung dieser Frage ist gleichzeitig zu erörtern, in welcher Weise die Deportationsstrafe praktisch auszugestalten und durchzuführen ist.

Die Preisarbeiten, welche in deutscher, französischer, englischer oder italienischer Sprache abgefasst sein können, müssen bis spätestens *1. April 1897* an den Schriftführer der Stiftung, Herrn Rechtsanwalt Dr. *Halle* zu Berlin W., Kronenstrasse 56, eingesandt sein. Dieselben sind mit einem Erkennungsworte zu versehen, und es ist ein versiegeltes Couvert unter gleichem Erkennungsworte beizulegen, in welchem der Name und die Wohnung des Verfassers angegeben sind.

Über die eingegangenen Arbeiten entscheidet ein Preisgericht, bestehend aus folgenden Herren:

Staatsrat Professor Dr. *Foinitzky*, St. Petersburg,
Staatsminister Professor Dr. *Hagerup*, Christiania,
Reichsgerichtsrat Dr. *Olshausen*, Leipzig,
General-Sekretär der Société Général des Prisons *Rivière*, Paris,
Professor Dr. *Stooss*, Bern.

Die Arbeit, welche von dem Preisgericht als beste und zugleich des Preises würdige anerkannt wird, erhält die ausgesetzte Prämie von 1600 Mk. = 2000 Fr. Die preisgekrönte Arbeit wird mit der Auszahlung der Prämie ausschliessliches

litterarisches Eigentum der Holtzendorff-Stiftung, deren Vorstand auf Vorschlag des geschäftsführenden Ausschusses über ihre Veröffentlichung und Übersetzung Bestimmung trifft.

Die nicht preisgekrönten Arbeiten werden den Verfassern zur freien Verfügung zurückgesandt.

Die Entscheidung des Preisgerichts wird in den Mitteilungen der internationalen kriminalistischen Vereinigung im Herbst 1897 veröffentlicht.

Anfragen und Mitteilungen, welche die Preisausschreiben betreffen, sind an den Schriftführer zu richten.

Im Januar 1896.

Der geschäftsführende Ausschuss der Holtzendorff-Stiftung:

Dr. *Aschrott*, Landrichter in Berlin. Professor *von Liszt*, Halle a. S. Professor *A. Prins*, Brüssel.

Anhang. — Supplément.

Canton de Genève.

Loi modifiant les articles 48, 49, 50, 51, 277 à 280 du Code pénal de 1874.

Du 22 juin 1892.

Article unique. — Les articles 48 à 51, 277 à 280 du Code pénal sont abrogés et remplacés par les suivants:

Art. 48. — Aucune condamnation ne pourra être prononcée, à raison de crimes ou délits, contre des enfants de l'un ou de l'autre sexe âgés de moins de dix ans.

Toutefois, sur les conclusions conformes du Ministère public, le Conseil d'Etat pourra ordonner leur placement dans une maison de correction ~~ou une~~ colonie agricole pour un temps qui ne pourra dépasser la fin de leur dix-huitième année. Le Conseil d'Etat pourra, en tout temps, faire cesser ce placement ou leur en procurer un autre, en conformité de la loi sur l'enfance abandonnée.

Art. 49. — L'accusé ou le prévenu âgé de moins de seize ans, au moment de l'infraction, sera acquitté s'il est décidé qu'il a agi sans discernement. Dans ce cas, la Cour, sur les conclusions conformes du Ministère public, pourra le mettre à la disposition du Conseil d'Etat qui le placera, s'il y a lieu, dans une maison de correction ou une colonie agricole pour un temps qui ne devra pas dépasser celui où il aura atteint sa vingtième année.

Art. 50. — Lorsqu'il est décidé qu'un accusé ou un prévenu âgé de moins de seize ans, au moment de l'infraction, a agi avec discernement il sera puni ainsi qu'il suit:

S'il a encouru la peine de la réclusion à perpétuité, il sera condamné à un emprisonnement de six ans à quinze ans.

S'il a encouru la peine de la réclusion à temps, il sera condamné à un emprisonnement de deux à huit ans.

S'il a commis un délit, la peine qui sera prononcée contre lui ne pourra s'élever au-dessus de la moitié de celle à laquelle il aurait pu être condamné s'il avait eu seize ans.

Dans ce dernier cas, il sera, dans la règle, renfermé dans une maison de correction ou une colonie agricole pour y subir sa peine.

A l'expiration de la peine, il sera mis à la disposition du Conseil d'Etat, conformément à l'article 49.

Art. 51. — Abrogé.

Art. 277. — Quiconque aura commis avec violence, un attentat à la pudeur sur des personnes de l'un ou de l'autre sexe, sera puni d'un emprisonnement d'un an à 5 ans.

La tentative de ce délit sera punie conformément à l'article 5.

Si l'attentat a été commis sur la personne d'un enfant âgé de moins de quinze ans, la peine sera la réclusion de trois ans à huit ans.

Art. 278. — Sera puni d'un emprisonnement d'un mois à cinq ans, quiconque aura commis sans violence un attentat à la pudeur sur la personne d'un enfant âgé de moins de quinze ans.

Art. 280. — Si le crime a été commis sur la personne d'un enfant âgé de moins de quinze ans, la peine sera la réclusion de dix à vingt ans.

Canton de Genève.

Loi sur la peine conditionnelle.

Du 29 octobre 1892.

Article premier. — Lorsqu'un inculpé n'a pas subi en Suisse ou à l'étranger de condamnation antérieure à la prison pour infraction volontaire de droit commun, la Cour, avec ou sans l'assistance du Jury (suivant les cas prévus aux articles 359 et 360 du Code d'Instruction pénale), peut ordonner, s'il en paraît digne et s'il peut justifier d'un domicile réel et de son identité, qu'il sera sursis à l'exécution de la peine prononcée contre lui.

Cette décision ne pourra intervenir qu'en cas de condamnation à l'emprisonnement ou à l'amende prononcée par la Cour correctionnelle ou la Cour criminelle jugeant correctionnellement, sous réserve des dispositions contraires des lois fédérales.

Elle fera partie du jugement de condamnation et devra être motivée.

Lorsque l'inculpé ou son conseil aura formulé une demande de sursis à l'exécution de la peine, le Procureur général prendra ses conclusions, l'inculpé ou son conseil devant avoir la parole le dernier.

Art. 2. — Les peines accessoires et les incapacités résultant de la condamnation suivront le sort de la peine principale. Sont exceptés les cas prévus au chapitre II de la loi du 20 mai 1891 sur la puissance paternelle.

Art. 3. — Il pourra être sursis à l'exécution de la peine pour un délai de cinq ans au maximum et de deux ans au minimum.

Art. 4. — Si pendant ce délai le condamné n'a encouru aucune poursuite suivie de condamnation pour un crime ou un délit intentionnel de droit commun puni par les lois genevoises, la condamnation sera considérée comme non avenue.

Dans le cas contraire, la première peine sera d'abord exécutée sans qu'elle puisse se confondre avec la seconde, et pour le second crime ou délit, les dispositions de la loi concernant la récidive seront appliquées.

Art. 5. — Si la seconde condamnation a été prononcée hors du canton, la première, s'il n'y a pas prescription, sera exécutée aussitôt que le condamné pourra être atteint.

La prescription de la première peine commencera à courir dès le jour où la seconde condamnation aura été prononcée.

Art. 6. — Celui qui aura bénéficié du sursis ne pourra être admis une seconde fois à en bénéficier, s'il a commis un délit de même nature que le premier.

Art. 7. — Après la lecture du jugement, le Président de la Cour devra avertir le condamné des conséquences qu'entraînerait pour lui une nouvelle condamnation pendant la durée du sursis qui lui a été accordé.

Art. 8. — Le sursis d'exécution ne préjudicie en rien aux droits de la partie lésée. Il n'affranchit le condamné ni des frais du procès, ni des dommages-intérêts.

Art. 9. — Pendant la période du sursis, la condamnation sera inscrite au casier judiciaire avec la mention expresse de la suspension accordée.

Si aucune poursuite suivie de condamnation dans les termes de l'art. 4 n'est intervenue dans le délai du sursis accordé, la mention de la condamnation sera rayée dans les régistres du casier judiciaire.

Art. 10. — La libération définitive sera acquise d'office au condamné par le seul fait de l'expiration du sursis.

Canton de Genève.

Loi modifiant l'article 205 du Code pénal.

Du 14 janvier 1893.

Article unique. — La section VII, Titre V, Livre II du Code pénal sera intitulée: *Infractions aux lois sur les sépultures.* L'art. 205 du dit code est abrogé et remplacé par les dispositions suivantes:

„Quiconque, sans la permission de l'autorité compétente, aura procédé ou fait procéder à l'incinération d'un cadavre, sera puni d'un emprisonnement de trois mois à deux ans et d'une amende de cent francs à deux mille francs.

Si au lieu d'être incinéré, le cadavre a été inhumé, la peine sera un emprisonnement de huit jours à trois mois et une amende pouvant s'élever à quatre cents francs; sera punie de la même peine toute autre infraction aux lois et règlements relatifs aux sépultures quel qu'en soit le mode.

Le tout sans préjudice de la poursuite des crimes dont l'auteur de ces délits pourrait être prévenu dans ces circonstances."

Canton de Genève.

Loi modifiant les art. 329, 361 et 364 du Code pénal, du 21 octobre 1874.

Du 25 septembre 1895.

Article unique. — Le quatrième paragraphe de l'art. 329 est abrogé et remplacé par la disposition suivante:

„Si la valeur des objets soustraits est supérieure à mille francs, la peine sera la réclusion de trois ans à huit ans."

Il est ajouté à l'art. 361 la disposition suivante en paragraphe 3:

„Si la valeur des choses détournées ou dissipées est supérieure à cinq mille francs, la peine sera la réclusion de trois ans à huit ans."

Il est ajouté à l'art. 364 la disposition suivante en paragraphe 3:

„Si la valeur des choses escroquées est supérieure à cinq mille francs, la peine sera la réclusion de trois à huit ans."

Das Motiv
im
Entwurf zu einem schweizerischen Strafgesetzbuch.

Von

Carl Stooss.

In seinem Aufsatze: „Die psychologischen Grundlagen der Kriminalpolitik“ [1]) untersucht *von Liszt* das Wesen und die kriminalpolitische Bedeutung des Motivs und sucht dadurch zu einer kriminalpolitischen Einteilung der Verbrecher zu gelangen. Er schlägt vor, die Verbrecher in Augenblicksverbrecher und in Zustandsverbrecher einzuteilen und bei den Zustandsverbrechern besserungsfähige und unverbesserliche zu unterscheiden. Zwar befriedigen von Liszt diese Bezeichnungen selbst „durchaus nicht völlig“, aber er „weiss nichts Besseres an ihre Stelle zu setzen“. Gleichwohl betrachtet er diese Einteilung als die Lösung des Problems einer kriminalpolitisch richtigen Einteilung der Verbrecher. Es ist nicht meine Absicht, diesen neuesten Vorschlag von Liszts näher zu prüfen. Die Schwierigkeit des Problems besteht nicht darin, die Verbrecher theoretisch in Klassen einzuteilen, sondern in der praktischen Durchführung der Einteilung. Übrigens wird man sich meines Erachtens vergeblich bemühen, eine Einteilung der Verbrecher nach Kriterien, wie sie *von Liszt* vorschlägt, zu gewinnen. Wie soll ein Thäter als Augenblicks- oder Zustandsverbrecher, als besserungsfähiger oder unverbesserlicher Zustandsverbrecher erkannt werden? Das wird *von Liszt* einsehen, sobald er versucht, einen Gesetzentwurf aufzustellen und ihn durch Praktiker auf seine Ausführbarkeit prüfen

---

1) Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, Bd. 16, S. 477 ff.

lässt. Ich bin überzeugt, dass der Gesetzgeber sich darauf beschränken muss, die Verbrecher, die sich für die Strafe als unempfänglich erwiesen haben, einer andern Behandlung zu unterwerfen. Dass ein Verbrecher für die Wirkung der Strafe nicht mehr empfänglich ist, lässt sich auf Grund seines Verhaltens in der Strafanstalt und ausser derselben nachweisen.

v. Liszt hat sich veranlasst gesehen, „*das Motiv im schweizerischen Entwurf*" einer nähern Prüfung zu unterstellen; das Ergebnis dieser Prüfung ist sehr ungünstig.

v. Liszt vermisst an dem schweizerischen Entwurf so ziemlich alles, was er von demselben verlangt, namentlich wirft er dem Verfasser des Entwurfs vor, er habe den ihm vorschwebenden Grundgedanken nicht zur Klarheit durchgearbeitet.

v. Liszt suchte jedoch nicht in den Grundgedanken des Entwurfs einzudringen, sondern er misst den Entwurf an den Grundsätzen, die er selbst in seinem Aufsatze über die psychologischen Grundlagen der Kriminalpolitik aufgestellt hat, also an einer *Theorie*.

v. Liszt geht von folgendem Gedanken aus:

„Wenn die Aufgabe der Kriminalpolitik in der Bewährung der Rechtsordnung dem Verbrechertum gegenüber besteht, so muss für Art und Mass der Strafe bestimmend sein die *Stellung des Verbrechers zur Rechtsordnung,* also wenn man so will seine *rechtliche* (oder, was genau dasselbe sagt, seine *sociale*) *Gesinnung* und die mit ihr gegebene grössere oder geringere Gefährlichkeit für die Rechtsordnung." [1])

Allein so wichtig auch die Gesinnung des Thäters für seine Schuld ist, so ist es doch für den Gesetzgeber, der für die Zukunft Bestimmungen aufstellt, unmöglich, Art und Mass der Strafe nach der Gesinnung des Thäters zu bestimmen. Die Gesinnung vermag nur der Richter und auch er nicht immer mit Sicherheit zu erforschen, der Gesetzgeber muss anders vorgehen.

Der Gesetzgeber muss sich Rechenschaft geben, welche Gegenstände eines Strafschutzes bedürftig sind und welche Verletzungen und Gefährdungen zum Schutze dieser Gegenstände an dem Urheber bestraft werden müssen, der solche Handlungen schuldhaft vornimmt. Art und Mass der Strafe bestimmt sich nach der Bedeutung des Gegenstandes, gegen den sich der Angriff richtet und nach der Schuld des Thäters.

---

[1]) S. 496.

Die Schuld bemisst sich aber nicht nur nach einem *socialen*, sondern auch nach einem *sittlichen* Massstabe. Und damit kommen wir auf den Punkt, der die Differenz zwischen v. Liszt und mir bildet.

v. Liszt erklärt [1]:

„*Verfehlt ist es, das rechtliche (sociale) Werturteil durch ein sittlich-ästhetisches* [2]) *ersetzen zu wollen. Diesen Fehler begeht der Gesetzgeber, wenn er die Strafe nach der „ehrlosen" („niederträchtigen") oder nicht ehrlosen Gesinnung des Verbrechers zu bestimmen versucht. Die Zeiten sind dahin, in denen Ehre und Recht nächstverwandte Begriffe waren. Der Gesetzgeber mag das bedauern; ändern kann er es nicht.*" [3]

Dieser Satz ist ein dialektisches Meisterstück, zu dem sich v. Liszt durch Worte verleiten lässt. Die Strafe solle nicht nach der ehrlosen und nicht ehrlosen Gesinnung des Thäters beurteilt werden!

Ehrlos und *nicht ehrlos* kann hier nichts anderes heissen als **sittlich** und **unsittlich**; denn das steht ja in Frage, ob ein *sittliches* Werturteil bei der Bestimmung der Strafe zu berücksichtigen sei. *v. Liszt* legt aber in dem folgenden Satze den Worten „ehrlos und nicht ehrlos", die er eben noch im Sinne von unsittlich und sittlich brauchte, eine ganz andere Bedeutung bei, indem er fortfährt: Die Zeiten sind vorbei, in denen *Ehre* und *Recht* nächstverwandte Begriffe waren.

Was hat denn die ehrlose *(niederträchtige)* oder nicht ehrlose Gesinnung im Sinne von unsittlicher und sittlicher Gesinnung mit der *Ehre* zu schaffen?

Schlüssig wäre die Argumentation *v. Liszts* nur dann, wenn er sagen würde:

„*Verfehlt ist es, das rechtliche (sociale) Werturteil durch ein sittlich-ästhetisches ersetzen zu wollen. Diesen Fehler begeht der Gesetzgeber, wenn er die Strafe nach der unsittlichen (niederträchtigen) oder nicht unsittlichen Gesinnung des Verbrechers zu bestimmen versucht. Die Zeiten sind dahin, in denen Sittlichkeit und Recht nächstverwandte Begriffe waren.*"

---

[1]) Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, S. 496.

[2]) Warum nicht einfach: sittliches?

[3]) S. 496.

Aber diese Ungeheuerlichkeit wird *v. Liszt* kaum vertreten wollen.

Übrigens fällt es niemandem ein, das sociale Werturteil durch ein sittliches Werturteil *ersetzen* zu wollen, sondern es soll das sittliche Werturteil *mit* dem socialen in der Strafe zum Ausdruck gebracht werden. Das entspricht dem Rechtsgefühl des Volkes und der Gerechtigkeit; es entspricht auch einer richtigen Auffassung des *socialen* Werturteils. Denn für den Staat ist derjenige weniger gefährlich, der reinen Herzens eine mit Strafe bedrohte Handlung begeht, als derjenige, der durch seine That eine niederträchtige Gesinnung bekundet.

Nun hat der schweizerische Entwurf das Motiv allerdings in verschiedener Form und in verschiedener Art verwendet, so dass es schwer ist, es in ein *System* zu bringen. Da dies *v. Liszt* nicht gelungen ist, so giesst er die Schale seines Zorns über den Entwurf aus, den er vor nicht langer Zeit noch wie kein anderer feierte. „*Kühner Anlauf — auf halbem Weg erlahmende Kraft,*" das ist nun sein Urteil über den Entwurf.

Vor allem vermisst *v. Liszt* in dem Entwurf einen klaren Begriff von Motiv und ärgert sich über die Verschiedenheit des Ausdrucks und darüber, dass nicht alle Motive, die in seiner Motiven-Tafel erscheinen, verwertet sind.

Die Kommission teilt diese Bedenken nicht, obwohl sie es ja an Ausstellungen nicht fehlen liess.

Ich habe den Eindruck, dass *v. Liszt,* der seiner neuen kriminalpolitischen Einteilung der Verbrecher die sociale Gesinnung zu Grunde legt, augenblicklich das Alpha und Omega der Kriminalpolitik in diesem Momente erkennt und dass er von seinem Gedanken so eingenommen ist, dass er eine andere Anschauung nicht mehr ruhig zu beurteilen vermag. In früheren Aufsätzen fand er an den Bestimmungen, die er nun nicht scharf genug zu tadeln weiss, nichts auszusetzen, und besprach sie, ohne den leisesten Tadel zu äussern. [1])

Ursprünglich bestand die Absicht, das sittliche Werturteil sowohl als Strafzumessungsgrund wie als Strafmilderungs- und als obligatorischen Straferhöhungsgrund zu berücksichtigen. Der Thäter, der aus niederträchtiger Gesinnung handelt, sollte mit einer Strafe belegt werden, die das mittlere Strafmass übersteigen würde.

[1]) *v. Liszt,* Der Vorentwurf eines schweizerischen Strafgesetzbuches in Brauns Archiv für sociale Gesetzgebung und Statistik, Bd. 6, 1893, S. 425.

Es stellte sich jedoch heraus, dass das mittlere Strafmass in der Anwendung Schwierigkeiten machen würde, daher liess ich es fallen.

Nun soll der Richter *die Beweggründe* des Thäters bei der Strafzumessung in Betracht ziehen. Der Sinn dieser Bestimmung ist klar genug.

Bisher zweifelte niemand daran, dass der sittliche Wert des Motivs von dem Richter zu berücksichtigen sei. Nicht um Triebe handelt es sich, sondern um die seelischen Empfindungen und Gefühle, aus denen die Handlung entsprungen ist. Diese wurzeln in dem Charakter des Thäters. Dem Richter wird die Aufgabe gestellt, der sittlichen Wurzel des Verbrechens nachzuspüren und dieses Moment bei der Strafzumessung zu berücksichtigen.

In der Regel entspringt ein Verbrechen aus sittlich verwerflichen Beweggründen, bei einzelnen Verbrechen ist das Motiv in der Regel konstant, so z. B. bei Wucher, Betrug, Diebstahl, Notzucht, andere Verbrechen, so z. B. Sachbeschädigung, Hochverrat, Landesverrat, Hausfriedensbruch, werden aus den verschiedensten Motiven begangen. Ausnahmsweise kommt es vor, dass eine als Verbrechen bedrohte Handlung aus reinen Motiven hervorgeht, der Arzt verkürzt einem schwer Leidenden einen qualvollen Todeskampf, aus Liebe zum Vaterland stürzt ein Bürger die Regierung, aus religiöser Überzeugung entzieht sich ein Soldat der Wehrpflicht, aus verletztem Ehrgefühl fordert ein Offizier den Beleidiger zum Zweikampf. Sein Gewissen giebt dem Thäter Recht, das Recht verurteilt ihn als Verbrecher. Diese Kollision zwischen Gewissen und Gesetz verdient Berücksichtigung. Daher sollten nach dem ersten Entwurf *edle* Beweggründe des Thäters als Strafmilderung gelten. Die Kommission trug Bedenken, zuzugeben, dass ein Verbrechen aus edeln Beweggründen begangen werden könne. Doch hat jüngst ein deutsches Gericht in den Urteilsgründen hervorgehoben, dass ein Heidelberger Professor einen Beamten aus edeln Beweggründen beleidigt habe.

Der Vorschlag, zu setzen „aus nicht unedeln Beweggründen“, befriedigte nicht, da damit der Gedanke des Gesetzgebers verdunkelt wird und negative Fassungen überhaupt nicht unbedenklich sind.

Nun gelten *achtungswerte Beweggründe* als Milderungsgrund, der Grundgedanke aber ist der nämliche geblieben.

Im *besondern* Teil wird das Motiv in verschiedener Weise berücksichtigt.

Die Tötung, die aus *Mordlust* oder aus *Habgier* begangen wird, gilt neben andern ausgezeichneten Tötungen als Mord.

Die Tötung auf Verlangen des Getöteten wird privilegiert, wenn sie aus *achtungswerten Beweggründen* begangen wurde.

Die Überanstrengung Untergebener setzt voraus, dass der Thäter aus *Eigennutz, Selbstsucht* oder *Bosheit* handelte, oder *in frevelhafter Gleichgültigkeit.*

Bei der Eigentumsbeschädigung wird der Fall ausgezeichnet, wenn der Thäter aus *niedriger Gesinnung* handelte. Handelt der Thäter dagegen aus Unbedacht oder aus jugendlichem Leichtsinn, so ist eine mildere Strafe vorgesehen. Warum steht hier nicht: „aus niedrigen *Beweggründen*"?

Der Grund ist sehr einfach. Nur dann, wenn die Handlung nicht nur aus einem verwerflichen Motiv hervorgeht, sondern auch eine niedrige Gesinnung, einen gemeinen Charakter verrät, wird der Thäter mit schwererer Strafe belegt, und auch dann nur, wenn der Schaden gross ist.

Als *Beispiele* werden Rachsucht, Neid, Hass, Schadenfreude, Zerstörungslust angeführt, weil dies die typischen Fälle böswilliger Eigentumsbeschädigung sind.

Ich verstehe wirklich *v. Liszt* nicht, wenn er anzunehmen scheint, es sollen überall die nämlichen Beispiele angeführt werden. Für den einen Fall ist dies, für den andern das charakteristisch und typisch. Der Gesetzgeber darf nicht mechanisch arbeiten, und er soll nicht überall, wo ein ähnlicher Fall zu behandeln ist, wieder die nämliche Schablone aufdrücken. Auch der Gesetzgeber darf im Ausdruck abwechseln, wo es gilt, eine Nüance hervorzuheben. Mit Absicht wird daher hier Habgier, dort Eigennutz, in einem andern Fall Gewinnsucht als Motiv vorausgesetzt. Das kann nur den stören, der dem System zu lieb eine einheitliche Terminologie selbst da verlangt, wo es sich um Varietäten derselben Species handelt. Ich meine sogar, dass der Gesetzgeber ohne Gefahr für dasselbe verschiedene gleichbedeutende Ausdrücke verwenden darf, wenn dadurch ein verständiger Richter nicht irregeleitet wird.

Richtig ist dagegen, dass die französische Übersetzung mit dem deutschen Text nicht überall vollkommen übereinstimmt.

v. Liszt beruft sich auch auf den Art. 26 des schweizerischen Entwurfs:

„Ist ein Verbrechen auf Liederlichkeit oder auf Arbeitsscheu zurückzuführen, so kann der Richter den Schuldigen statt der Ge-

fängnisstrafe oder neben der Gefängnisstrafe für die Zeit von 1 bis 3 Jahren in eine Arbeitsanstalt verweisen."

Hier liegt aber ein ganz anderer Fall vor, den *v. Liszt* früher richtig erkannte. Hier steht weder das Motiv noch die Gesinnung des Thäters in Frage, sondern sein *Wandel.* Bekanntlich ist der Müssiggang aller Laster Anfang. Ergiebt sich dem Richter, dass jemand dieses oder jenes kleinere Verbrechen (Diebstahl, Unterschlagung, Betrug, Ruhestörung oder dergl.) begangen hat, weil er ein liederlicher, arbeitsscheuer Mensch ist, so darf der Richter auf die Quelle des Übels zurückgehen und den Schuldigen statt der Strafe oder neben der Strafe in eine Arbeitsanstalt versetzen.

Nun ist es richtig, dass die Motiventafel *v. Liszts* noch andere Motive aufweist als diejenigen, die im Entwurf ausdrücklich genannt sind. Allein einen Vorwurf für den Entwurf könnte dies nur begründen, wenn *v. Liszt* nachzuweisen vermöchte, dass zu der besonderen Berücksichtigung solcher Motive ein kriminalpolitisches Bedürfnis vorliegt. Diesen Nachweis hat er nicht zu leisten versucht. Er wundert sich, dass das sexuelle Motiv nicht verwertet wird; allein das sexuelle Motiv ist eben bei den Sittlichkeitsdelikten konstant, bei den übrigen Verbrechen kommt es nur selten vor.

In einem Fall wurde die geschlechtliche Lust als Motiv *ausdrücklich* hervorgehoben, nämlich in dem Fall, wenn jemand eine unzüchtige Handlung *vor einem Kinde* vornimmt; es geschah dies, um jeden Zweifel darüber auszuschliessen, dass eine unzüchtige Handlung nicht schon dann anzunehmen sei, wenn der geschlechtliche Anstand durch eine Handlung verletzt wird, sondern nur dann, wenn der Thäter sich oder andere durch sein Verhalten geschlechtlich erregen wollte.

Der Thatbestand des Art. 112:

> „Wer .... eine unzüchtige Handlung aus geschlechtlicher Lust vor einem Kinde unter 15 Jahren vornimmt"

liegt daher nicht vor, wenn z. B. ein Mann aus Mangel an Schamgefühl vor Kindern nackt badet oder in unschicklicher Weise ein Bedürfnis befriedigt, sondern nur dann, wenn seine Handlung aus geschlechtlicher Lust hervorgeht.

Bei den übrigen Sittlichkeitsdelikten ist das sexuelle Motiv mit der That gegeben und es braucht nicht ausdrücklich erwähnt zu werden.

Das Ergebnis dieser Gegenkritik möchte ich in folgende Sätze zusammenfassen:

1. Der Gesetzgeber hat die Handlung des Thäters auch in ethischer Hinsicht zu würdigen und sein sittliches Werturteil in der Strafe zum Ausdruck zu bringen.

2. Wie dies zu geschehen habe, ist eine Frage der Kriminalpolitik und der Gesetzestechnik.

3. Es ist nicht Aufgabe des Gesetzgebers, in einem Gesetze ein wissenschaftliches System zu verwirklichen, sondern zum Wohl des Gemeinwesens Anordnungen zu treffen, die dem Rechtsbewusstsein des Volkes und den Verhältnissen des Landes entsprechen.

Die Entlassung

aus der

Untersuchungs- (Sicherheits-) Haft gegen Kaution.

Von

Dr. *Caspar Melliger* in Buttwyl (Aargau).

Wohl auf wenigen Gebieten des Rechts hat eine so schnelle, mit alten Instituten aufräumende und neue an deren Stellen setzende Entwicklung stattgefunden wie auf dem des Strafprozessrechtes, nicht bloss deshalb, weil es, selbst ein Zweig des öffentlichen Rechts, mit diesem den Charakter grösserer Wandelbarkeit im Gegensatz zum Privatrecht besitzt, sondern weil es auch mit zahlreichen andern Einrichtungen des öffentlichen Rechts und des öffentlichen Lebens in solch' innigem Zusammenhang steht, dass eine Änderung dieser auch eine Modifikation jenes bedingt.

Davon macht das Institut, das uns hier des nähern beschäftigen soll, das der Freilassung gegen Kaution, eine Ausnahme. Denn den nämlichen Grundsatz wie die Strafprozessordnungen von heute verkündet in dieser Richtung im wesentlichen schon das *römische Recht,* wenn es durch den Mund Ulpian's in Fr. 1 D de custod. reor. 48, 3 sagt: de custodia reorum proconsul æstimare solet, utrum in carcerem recipienda sit persona an militi tradenda vel fideiussoribus committenda, vel etiam sibi. Hoc autem vel pro criminis quod obicitur qualitate vel propter honorem aut propter amplissimas facultates vel pro innocentia personæ vel pro dignitate eius qui accusatur facere solet. (Ähnlich in Fr. 3 eod.)

Auf den nämlichen Standpunkt stellt sich der *ältere deutsche Strafprozess* und ebenso das *gemeine Recht.* Für sie alle ist charakteristisch, dass sie grundsätzlich die Freilassung gegen Kaution bei

jeder Deliktsart und ohne Rücksicht auf die zu gewärtigende oder angedrohte Strafe dem richterlichen Ermessen anheim stellen. — Den ersten Bruch in dieses Prinzip hat, dem Zuge seiner Entstehungszeit entsprechend, der französische Code d'instruction criminelle gewagt, indem er die wegen crimes Angeschuldigten unter keiner Bedingung zur Sicherheitsleistung zulässt (Art. 113 u. 114) und bei korrektionellen Vergehen nur der Ratskammer freistellt, gegen Kaution — und auch da noch mit Beschränkungen — von der Haft zu befreien, während das englische Recht nicht bloss jener ältern Anschauung treu bleibt, sondern dem Angeklagten auch ein ausdrückliches Recht auf Freilassung gegen Sicherheitsleistung gewährt und somit das richterliche Ermessen ausschliesst, sofern nicht ein bestimmtes Statut bei einigen Verbrechen oder mit Rücksicht auf persönliche Verhältnisse des Angeschuldigten eine Ausnahme getroffen.

Die Juristen der damaligen und der unmittelbar darauf folgenden Zeit haben nicht ermangelt, jene Neuerung des französischen Rechts als eine unglückliche zu bezeichnen und selbst so bedeutende Strafrechtslehrer wie Mittermaier[1]) haben ihm aus diesem Grund den Vorwurf der Illiberalität gemacht, ohne zu bedenken, dass das Princip der Freiheit einen Regulator erhalten müsse in dem der Gleichheit der Staatsglieder.

Trotz diesem Widerspruch und mit Recht sind die sog. *reformierten Prozessordnungen* wenigstens dem französischen Vorbilde gefolgt, ja zum Teil haben sie dem richterlichen Ermessen noch engere Schranken gezogen, so die *bairische* von 1813, indem sie in Art. 134 die Freiheit gegen Kaution schlechthin verweigert den Landstreichern, den schon früher wegen Verbrechen Bestraften oder von der Instanz Entlassenen, ferner angesessenen Inländern, wenn sie bereits früher nach gestellter Kaution die Flucht ergriffen oder wenn Störung der öffentlichen Sicherheit von ihnen zu besorgen ist; ebenso die *württembergische* von 1843 in Art. 177 bezüglich früher Flüchtigen und einen neuen Gesichtspunkt hervorhebend die badische von 1845 § $176,_2$ und 177 bezüglich solcher Delikte, die öffentliches Ärgernis erregt haben. Noch radikaler geht die österreichische Strafprozessordnung vom 29. Juli 1853 vor, indem sie im Gegensatz zu derjenigen vom 17. Januar 1850, der gegenüber sie sonst einen Rückschritt bedeutet, mit dem Institut der Kaution

[1]) Das deutsche Strafverfahren, Heidelberg 1832, Band I^2, § 70.



vollständig aufräumt, um ihm in derjenigen vom 23. Mai 1873 wieder Platz zu machen. — Anderseits hat die *deutsche Strafprozessordnung* vom 1. Februar 1877 wieder eine rückgängige Bewegung eingeschlagen, indem sie in Art. 117 der Ansicht des gemeinen Rechts huldigt, dass die Freilassung gegen Sicherheitsleistung grundsätzlich bei keiner Deliktsart und rücksichtlich keiner angedrohten oder zu verhängenden Strafe auszuschliessen sei.

In Übereinstimmung mit ihr steht, um auf die *schweizerische Gesetzgebung* überzugehen, die Strafprozessordnung des Kantons *Schwyz,*[1]) die gegen eine vom Verhörrichter zu bestimmende Kaution die Verhaftung erlässt, sofern auch auf diese Weise der Zweck des Verhaftes mit Sicherheit zu erreichen ist eine Bestimmung, mit der allerdings § 203 und § 204 in Widerspruch stehen, da gemäss diesen nach einmal verfügter Verhaftung jene Begünstigung nur bei minderwichtigen Vergehen gewährt wird oder wenn sich der gegen den Gefangenen obwaltende Verdacht als unbegründet herausgestellt, in welch' letzterem Falle vernünftigerweise eine Kaution gar nicht gefordert werden sollte. — Eine ähnliche Unklarheit enthält die zürcherische Strafprozessordnung, welche in § 817 sagt: „Ein Angeschuldigter, welcher gemäss § 788 in Sicherheitsverhaft zu setzen wäre, kann denselben abwenden durch Bestellung einer Kaution etc.; denn dem Wortlaut nach würde sich diese Bestimmung nicht auf Befreiung aus dem bereits verhängten Sicherheitsverhaft beziehen, was aber anderseits gewiss dem Geiste des Gesetzes widersprechen würde. Die Fassung von § 817 zwingt uns ferner, ein formelles Recht des Angeschuldigten auf Entlassung oder Abwendung gegen Sicherheitsleistung, analog dem englischen Recht, aufzustellen, was um so mehr zu bedauern ist, als mit dem Hinweis auf § 788 dies eben für alle Deliktsfälle ausgesprochen ist[2]).

---

[1]) Verordnung über das Verfahren in Strafrechtsfällen vom 18. April 1848. § 187.

[2]) Indes ist zu beachten, dass das zürcherische Gesetz dem Worte Sicherheitsverhaft eine engere Bedeutung beilegt, indem es darunter denjenigen Verhaft versteht, welcher der Flucht vorbeugen soll, und im Gegensatz dazu vom Untersuchungsverhaft spricht, welcher die bestmögliche Konstatierung des Thatbestandes bezweckt (Kollusionsverhaft). Soweit demnach eine Kollusionsgefahr vorliegt, weiss auch das zürcherische Gesetz von jener weitgehenden Befugnis des Angeschuldigten nichts. Besser wäre wohl jene Unterscheidung in der Terminologie unterblieben und wie in andern Gesetzen eine blosse Aufzählung der Gründe eines Verhaftes an die Stelle getreten. Sie ist zudem für sich selbst nicht klar, weshalb sie auch zu Streitfragen und falschen Auslegungen Anlass gegeben; so wenn man Untersuchungsverhaft als Verhaft *vor* und Sicherheitshaft als Verhaft *nach* Erhebung

Ebenso weit gehend ist die *freiburgische* Gesetzesbestimmung[1]) in § 200 der Strafprozessordnung: „Von der Eröffnung der Untersuchung an kann die einstweilige Freilassung gegen Bürgschaft verlangt werden“; denn auch diese Verfügung giebt dem Angeschuldigten ein formelles Recht, was nicht ausgeschlossen ist durch den 2. Satz desselben Paragraphen: „Sie kann mit oder ohne Bürgschaft bis zur Eröffnung der dem Urteil vorhergehenden Verhandlung gewährt werden“; denn dadurch soll nur dem Richter die Möglichkeit eröffnet sein, auch ohne Bürgschaft ausser Haft zu setzen, wodurch allerdings bis zu einem gewissen Grad die Ungleichheit wieder gehoben wird.

Mit Zürich und Freiburg stimmt in der Verleihung eines formellen Rechts des Angeschuldigten überein *Baselstadt*[2]), während *St. Gallen*[3]) und *Genf*[4]), bei Kriminalfällen *Glarus*[5]), *Zug*[6]), *Solothurn*[7]) und *Graubünden*[8]) allgemein das richterliche Ermessen über

---

der Anklage auffasst, eine Unterscheidung, die etwas rein Äusserliches ist und insoweit auch unrichtig, als nach Erhebung der Anklage die Untersuchung im weitern Sinne des Wortes noch fortdauert und vor allem eine Kollusionsgefahr noch begründet sein kann.

[1]) Strafprozessordnung von 1873.

[2]) § 12 des Gesetzes betreffend die Einleitung des Strafverfahrens vom 14. November 1881: „Die Haft, welche wegen Verdacht der Flucht angeordnet ist, kann durch Leistung einer angemessenen Realkaution oder Bürgschaft abgewendet werden“.

[3]) Gesetz über den Kriminalprozess vom 31. März 1865, § 48.

[4]) Art. 156 und 157 des Code d'instruction pénale du 25 octobre 1884.

[5]) § 41 der rev. Strafprozessordnung von 1877.

[6]) Entwurf einer Strafprozessordnung von 1889, der unseres Wissens noch nicht zum Gesetz erhoben, aber doch allgemein als Norm benutzt wird; § 16 desselben lautet: „Die Freilassung ist auf Antrag der betreffenden Untersuchungsbehörde durch den Strafgerichtspräsidenten zu verfügen .... *c)* gegen Stellung genügender Kaution, oder auch ohne solche, wenn kein Nachteil für die Untersuchung zu besorgen ist.“

[7]) Strafprozessordnung von 1886; das Verhältnis von § 143 und § 144 erscheint unklar insofern als nach § 143 die Entlassung aus der Haft mit oder ohne Sicherheitsleistung allgemein zulässig ist, nach § 144 aber nur ein Beschuldigter, dessen Verhaftung lediglich wegen Verdacht der Flucht angeordnet ist, gegen Sicherheitsleistung mit der Untersuchungshaft verschont bleiben kann. Der Gesetzgeber wollte doch wohl nicht, wie man etwa nach dem Wortlaut vermuten könnte, die Unterscheidung darauf gründen, dass es sich dort um die Entlassung aus einer bereits eingetretenen Haft, hier um Nichteintritt einer Haft schlechthin handlet. Vielmehr geht § 143 offenbar von der Veraussetzung aus, dass die Gründe der Verhaftung bereits weggefallen und die Sicherheitsleistung somit nur subsidiäre Bedeutung habe, worauf auch die alternative Fassung hinweist. Von dieser Regel macht § 144 eine Ausnahme, indem, wenn bloss Fluchtverdacht Verhaftungsgrund ist, der Kaution selbständig befreiende Wirkung zuerkannt ist.

[8]) § 25 des Gesetzes betreffend das gerichtliche Verfahren in Straffällen, vom 28. Oktober 1853. Anders sein Polizeigesetz vom 1. Juli 1873, § 46, wonach das richterliche Ermessen ausgeschlossen ist bei Polizeivergehen.

das Ob der Freilassung gegen Sicherheitsleistung entscheiden lassen. Viele dieser Gesetze verfügen dann noch, dass der Richter eine provisorische Freilassung auch ohne Kaution gestatten dürfe [1]).

Eine zweite Gruppe wird von jenen Kantonen gebildet, die nach dem Beispiel des französischen Rechts bei gewissen Deliktsarten die Freilassung gegen Kaution schlechterdings ausschliessen, sei es in mehr unbestimmten Wendungen wie *Luzern* [2]), das jene Begünstigung nur in *minder wichtigen* Fällen gewährt; und ihm nachgebildet *Obwalden* [3]) und *Nidwalden* [4]); sei es für eine ganz bestimmte Kategorie, wie *Aargau,* der jenes Institut nur bei Zuchtpolizeifällen, hier indes als formelles Recht des Angeschuldigten, kennt [5]); denn die Kaution, von welcher die Strafprozessordnung vom 3. März 1858, § 178 spricht, hat nur die Abwendung der polizeilichen Aufsicht zum Zwecke, nachdem eine Freilassung bereits aus andern gesetzlichen Gründen eintreten musste. Eine Mittelstellung zwischen Aargau und Luzern nimmt *Tessin* ein, indem es nach Art. 42 seines codice di procedura penale von 1895 eine Freilassung gegen Kaution bei den in die Kompetenz der Bezirksassisen fallenden Delikten allgemein, bei den zur Kompetenz der Kantonalassisen gehörenden nur ausnahmsweise gestattet, im übrigen von einem formellen Recht des Angeschuldigten in dieser Richtung nichts weiss.

Auf der Grenze zwischen Anerkennung und Nichtanerkennung der Kaution zum Zwecke des Verhaftentlasses stehen die Strafprozessordnungen von *Wallis* [6]), von *Waadt* [7]) und von *Neuenburg* [8]), indem nach ihnen eine Kaution nur dann eine Freilassung bewirken kann, wenn zugleich alle denkbaren Gründe, die eine Verhaftung herbeiführen können, wieder weggefallen sind [9]); es kommt ihr

---

1) Vergl. Glarus, Genf Art. 146 und Graubünden § 25.

2) Gesetz über das Strafrechtsverfahren vom 7. Juni 1865, § 92.

3) Gesetz über das Strafrechtsverfahren, Art. 32.

4) Gesetz über das Strafrechtsverfahren von 1885, Art. 19.

5) Zuchtpolizeigesetz vom 19. Februar 1868.

6) Vom 24. November 1848, Art. 116 u. ff.

7) Vom 1. Februar 1850, Art. 77 u. 86.

8) Code de procédure pénale vom 25. September 1893, Art. 72.

9) Die Bestimmungen von Waadt und Neuenburg lauten wörtlich übereinstimmend:

„Le prévenu est admis à demeurer provisoirement en liberté, lorsque, prenant en considération la nature de l'infraction et les circonstances de la cause, le juge estime:

1° qu'il n'en résulte pas d'inconvénients pour l'enquête;

2° que la fuite du prévenu n'est pas à présumer;

3° qu'il n'est pas à craindre que le prévenu abuse de sa liberté pendant l'information;

4° que la mise en liberté n'est pas de nature à produire un facheux effet sur l'opinion publique."

somit nur der Charakter der Subsidiarität zu, zumal im Gesetz von Waadt, welches das richterliche Ermessen entscheiden lässt über die Notwendigkeit einer Kaution, wenn die persönlichen Garantien des Angeschuldigten nicht genügend erscheinen. Wohl diesem Charakter ist es auch zuzuschreiben, dass die Kautionssumme eine Höhe von Fr. 4000 nach Waadtländer- und von Fr. 3000 nach Walliser-gesetz nicht übersteigen darf. — Klar drückt denselben Gedanken die Prozessordnung von Appenzell A.-R. vom 25. April 1880 im § 42 aus: „Wird die Sicherheitshaft für unzulässig erklärt, so ist der Justizvorstand befugt, vom Angeschuldigten soweit als möglich Sicherheit für die mutmasslichen Kosten, Busse und Civilentschädigung zu verlangen.“ Die Civilentschädigung hat mit dem Strafrecht nichts zu thun; bei Prozesskosten und Busse kann man um so eher civilrechtliche Gesichtspunkte geltend machen, als bezüglich derselben die Kaution die Haft vollständig ersetzen kann.

Zu dieser Kategorie ist ferner auch *Bern* zu zählen, soweit es sich nicht bloss um polizeiliche Übertretungen handelt[1]); der Artikel 167, auf welchen Art. 170 Bezug nimmt, erklärt, dass die einstweilige Freilassung des Angeschuldigten angeordnet werden kann, wenn zur fernern Inhaftierung keine Gründe mehr da sind; und von der gleichen Voraussetzung geht wohl auch Art. 168 aus; denn er will nur sagen, dass der Anklagekammer die gleiche diesbezügliche Befugnis zustehen soll wie dem Untersuchungsrichter.

Man könnte versucht sein, auch *Thurgau* den eben genannten Kantonen anzureihen, indem seine Strafprozessordnung vom 26. November 1877, § 22, die Bestimmung trifft: „Sind die Gründe, welche die Anwendung des Untersuchungs- oder Sicherheitsverhaftes veranlassten, gehoben, so hat die Freilassung des Angeschuldigten stattzufinden; wäre die Befürchtung gerechtfertigt, dass der Angeklagte der ihm drohenden Strafe durch die Flucht sich entziehen könnte, so ist derselbe zur Leistung einer Kaution etc. anzuhalten.“ Denn der erste Satz dieses Paragraphen ist in so absolutem Tone gehalten, dass nach ihm der Sicherheitsleistung eine von der Haft befreiende Wirkung nicht zuzuschreiben wäre, da in § 19 auch die Fluchtgefahr unter den Verhaftsgründen figuriert. Wollen wir indes zwischen dem ersten und dem zweiten Satz eine vernünftige Verbindung herstellen, so müssen wir diesen als eine Beschränkung von jenem auffassen und demnach so sagen: Ist als einziger Verhaftsgrund Gefahr der Flucht und damit Vereitelung der Strafvoll-

[1]) Art. 69 des Gesetzbuches über das Verfahren in Strafsachen von 1854.

ziehung vorhanden, so kann oder muss trotzdem nach erfolgter Sicherstellung Freilassung stattfinden. Es ist daher Thurgau vielmehr jener ersten Gruppe von Kantonen beizugesellen, die eine Freilassung gegen Kaution bezüglich Fluchtgefahr unbeschränkt zulassen [1]).

Die einzige Strafprozessordnung, welche vollständig vom Institut der Kaution schweigt, ist die *eidgenössische* vom 27. August 1851; denn § 23 derselben, welcher von den Machtbefugnissen des Untersuchungsrichters handelt, spricht wohl von einer einstweiligen Freilassung, aber ohne der Kaution als Voraussetzung derselben Erwähnung zu thun, weshalb man auch jenen Beamten keinerlei Befugnis zugestehen kann, auf irgend welche Sicherheitsleistung bei der Frage der Freilassung Rücksicht zu nehmen.

So sehen wir denn, dass beinahe alle Strafprozessordnungen der ältern sowohl wie der neuern und neuesten Zeit von der Kaution zum Zwecke der Freilassung in geringerem oder grösserem Masse Gebrauch machen; die Voraussetzungen ihrer Verwendung in diesem Sinne sind allerdings nach den verschiedenen Gesetzen verschieden und äusserst manigfaltig; ihre Verfolgung ins einzelne gestattet uns hier die Zeit nicht. Das ist den meisten Gesetzen gemeinsam, dass, solange die Kollusionsgefahr durch die Untersuchung noch nicht beseitigt oder sofern sie überhaupt nicht beseitigt werden kann, die Anbietung einer Kaution bedeutungslos ist. Es leuchtet indes diese Beschränkung von selbst ein, weil in diesem Fall Mittel und Zweck in durchaus keinem Verhältnis stehen würden; es bedürfen daher diejenigen Prozessordnungen, welche, wie die aargauische und freiburgische, teilweise auch diejenige von Genf, Art. 157, jene Beschränkung nicht enthalten, einer weitern verurteilenden Kritik nicht mehr, sofern es sich nicht um bloss polizeiliche Übertretungen handelt.

Die Bedeutung einer Kaution bestimmt sich natürlich auch darnach, inwieweit eine Verhaftung vorgeschrieben oder zulässig ist, beziehungsweise aus welch' andern Gründen eine Befreiung aus derselben erfolgen darf oder muss. Auch in diesem Punkte weichen die Gesetze sehr von einander ab. Als gemeinsames Charakteristikum lässt sich bloss die Bestimmung anführen, dass bei dringendem Verdacht von Verbrechen die Verhaftung zulässig oder

---

[1]) Die Kantone Baselland, Uri, Appenzell I.-R. und Schaffhausen haben keine auf unsere Materie bezüglichen Normen aufgestellt.



Regel[1]), nach einzelnen Strafprozessordnungen sogar obligatorisch ist[2]). Mannigfaltiger sind schon die Normen bezüglich Vergehen; ein Obligatorium schlechthin in dieser Richtung finden wir bloss bei Obwalden[3]), Nidwalden[4]) und Bern[5]), während Glarus[6]), Luzern[7]) und Zug[8]) dies auf schwere Vergehen beschränken. Grössere Einheit zeigt sich wieder bezüglich Übertretungen, indem hier eine Verhaftung im Allgemeinen ausgeschlossen ist, sofern es sich nicht um gewisse Menschenklassen oder um eine besondere Art der Entdeckung des Deliktes handelt. Wollen wir indess diese Unterscheidung gehörig würdigen, so müssen wir auch berücksichtigen, dass die Grenzen zwischen Verbrechen und Vergehen, sowie zwischen Vergehen und Übertretungen mehr willkürliche sind und dass eine auf Grund der im konkreten Fall zu gewärtigenden Strafe aufgebaute Differenziierung, wie sie thatsächlich einzelne Gesetze aufweisen, mehr Berechtigung hätte.

Fragen wir uns, nachdem wir ein kurzes Bild des heutigen Gesetzeszustandes entworfen, warum das Institut der Kaution, man kann sagen, in allen heutigen Strafprozessordnungen zu treffen sei, so könnte man geneigt sein, diese Frage als eine müssige und überflüssige zu bezeichnen; denn wohl nichts anderem als ihrer eigenen Güte verdankt die Freilassung gegen Kaution ihre Existenz und Erhaltung und dafür dürfte ja auch der Umstand sprechen, dass sie uns zu allen Zeiten und in allen Gemeinwesen entgegentritt. Wenn wir es trotzdem wagen, der Freilassung gegen Kaution die guten oder wenigstens ein Überwiegen allfälliger guten gegenüber den schlechten Folgen und damit die Existenzberechtigung abzu-

---

[1]) So Zürich § 788, St. Gallen § 42, Appenzell A.-R. § 41, Thurgau § 19, Solothurn § 134, Neuenburg Art. 53, Graubünden § 22, Tessin Art. 37, die deutsche Strafprozessordnung § 112.

[2]) So Aargau § 150, Luzern § 67, Obwalden § 20, Nidwalden § 14, Glarus § 37, Genf Art. 145, Zug § 13; zweifelhafter Bern; indes die Wendung in Artikel 146: „Ist Grund zu einer Verhaftung vorhanden, so erlässt der Untersuchungsrichter einen Verhaftsbefehl gegen den Angeschuldigten“, spricht doch für das Obligatorium.

[3]) § 20.

[4]) § 14.

[5]) §§ 144 u. 146; die Beschränkung bezüglich solcher Vergehen, welche die Kompetenz des korrektionellen Gerichtes nicht übersteigen, versteht sich von selbst, weil in der Natur der Sache begründet.

[6]) § 37.

[7]) § 67.

[8]) § 13.

sprechen, so müssen wir uns nach andern Gründen umsehen, die das Fortschleppen eines Überbleibsels älterer Kultureinrichtungen bis in die neue und neueste Zeit hinein hinreichend erklären.

Als solche Ursachen möchten wir hauptsächlich zwei nennen: einmal den Umstand, dass trotzdem die Kaution im Gesetz figuriert, die Praxis sehr wenige Fälle ihrer Anwendung aufweist, sei es weil der Angeschuldigte die erforderliche Kautionssumme nicht zu erbringen vermag oder in der Voraussicht, mit dem Anerbieten derselben keinen Erfolg zu haben, dasselbe unterlässt, sei es weil da, wo das richterliche Ermessen über die Zulassung entscheidet, die Entscheidung in den meisten Fällen negativ ausfällt. Infolge dessen fehlt aber die massgebendste Bedingung für eine Reaktion und Korrektur seitens der Theorie, weil diese selbst in der Praxis keine Belehrung findet und keinen Leiter und Massstab in der im Volke schlummernden Rechtsüberzeugung, da diese sich mehr konkreten Fällen als abstrakten Normen eines Gesetzes und speciell eines Strafprozessgesetzes gegenüber äussert. So nimmt man, man möchte sagen, gedankenlos das Institut von einer frühern Gesetzgebung in eine spätere, vom Gesetzbuch des einen Staates in das eines andern hinüber, wäre es auch nur, um der Strafprozessordnung den üblichen systematischen Abschluss zu geben.

Diesen Gang schlägt man um so leichtern Herzens ein, als — und dies ist der zweite Grund — die Freilassung gegen Kaution allezeit und überall in grösserem oder geringerem Umfang heimisch war und ist; was aber diese Eigenschaft besitzt, hat schon deshalb den Schein der Vernünftigkeit und Billigkeit für sich.

Aber weder dieser noch der erstgenannte Grund sollen uns abhalten, das Institut rein sachlich und grundsätzlich zu beurteilen. Es soll uns zunächst die Thatsache, dass von jeher und besonders heute die Zahl von Haftentlassungen gegen Kaution äusserst gering ist, keineswegs hindern, das Institut selbst aus der Strafprozessordnung zu verbannen, falls es sich nicht vermöge seines innern Wertes rechtfertigen kann. Es ist ein geringer und vor allem des Strafrechts unwürdiger Trost, wenn man sich über den Zweifel an der Güte einer rechtlichen Einrichtung mit der Motivierung hinweghebt, dass deren praktische Verwendung doch eine äusserst seltene sei. Ist es im allgemeinen eine verfehlte Methode, die Berechtigung eines Grundsatzes nach dem Masse seiner Anwendung in der Praxis zu beurteilen, so vor allem im materiellen und formellen Strafrecht; denn hier muss mehr als in jedem andern Rechtszweig

die Gesetzesbestimmung mit der Rechtsüberzeugung des Volkes im Einklang stehen, weil nur so die Strafrechtspflege einen günstigen Einfluss auf die Rechtsgemeinschaft und durch sie auf ihre einzelnen Glieder ausüben kann.

Eine Disharmonie in dieser Richtung kann aber dem Volke auch durch vereinzelt dastehende Fälle zum Bewusstsein gelangen, und der Eindruck wird um so schneller und um so länger haften bleiben, als das Volk ohnehin, wie es die heutige Arbeitsteilung mit sich bringt, der Gesetzgebung Misstrauen entgegenbringt. — Es lässt sich im Gegenteil aus dem seltenen Gebrauch des Institutes auf dessen Lebensunfähigkeit schliessen; denn man wird schwerlich behaupten können; dass jene Erscheinung ihren ausschliesslichen oder auch nur hauptsächlichen Grund im Fehlen der gesetzlichen Voraussetzungen habe, abgesehen von der Unmöglichkeit des Angeschuldigten, die Kautionssumme aufzubringen, was uns sogleich noch des Nähern beschäftigen wird.

Noch weniger dürfen wir uns mit dem Hinweis beruhigen, dass dieses Institut immer bestanden; denn nicht Alles, was schon Jahrhunderte oder Jahrtausende existiert, hat deshalb auch mit Recht existiert, ansonst müssten wir die Möglichkeit eines Rückschrittes und Fortschrittes leugnen, das eine wie das andere widerstreitet aber sowohl der Erfahrung als der Natur des Menschen und der menschlichen Gesellschaft.

Ausserdem sind die Lebensverhältnisse, an welche jede Institution anzuknüpfen hat, selbst einem Wechsel unterworfen und eine Veränderung derselben bedingt natürlich auch eine veränderte Würdigung der betreffenden Einrichtung. Dies trifft insbesondere in hohem Masse bezüglich unserer Frage zu. Die Geschichte des Strafrechts lehrt uns, dass in frühern Jahrhunderten nicht bloss im Strafverfahren, sondern auch im materiellen Strafrecht die verschiedenen Klassen und Stände verschiedener rechtlicher Behandlung unterlagen. Einer solchen Zeit und einer solchen Anschauung entsprach eine weitgehende Freilassung gegen Kaution voll und ganz. Heute aber haben wir den Grundsatz der Gleichheit und dieser verlangt nicht bloss, dass wir keine Stände im Rechtssinne schaffen, sondern auch alles vermeiden, was eine faktische Bevorzugung der einen Menschenklasse vor der andern zur Folge hat. Dies ist aber der Fall bei der Freilassung gegen Kaution; denn diese bedeutet eine Privilegierung der Reichern vor den weniger Vermöglichern; und wenn man auch, von wenigen Juristen abge-

sehen, allgemein zugiebt oder das Gesetz es direkt vorschreibt, dass die Summe im Verhältnis zum Vermögen zu fixieren sei, so wird dies doch nicht hindern, dass der Richter gewohnheitsmässig nie unter ein gewisses Minimum hinunter und anderseits nie über ein gewisses Maximum hinausgehen wird. Ja, wenn man den Grundsatz überhaupt strikte durchführen wollte, so müsste sich die Kautionssumme in sehr vielen Fällen auf Null reduzieren. Es bleibt somit dem armen Verhafteten oder zu Verhaftenden kein anderes Rettungsmittel mehr als die Bürgschaft. Aber die Erfahrung beweist, dass der weniger Vermögliche stets weniger Freunde, wie sie die Bürgschaft voraussetzt, besitzt, oder dann nur solche, die ebenfalls weit davon entfernt sind, Kapitalisten zu sein. Überdies wird der Richter — und mit Recht — einer Bürgschaft weniger Vertrauen entgegenbringen als einer andern Form der Sicherheitsleistung.

Für die Wahrheit unserer Behauptung spricht auch die bereits erwähnte Thatsache, dass trotz gesetzlicher Anerkennung der Freilassung deren Verwertung in der Praxis eine äusserst seltene ist; es sind etwa Fälle, die politische Verhältnisse betreffen oder damit im Zusammenhang stehen; ferner solche, wo es sich um Betrüger und Schwindler handelt, die vermittelst eines Bruches in die Rechtsordnung sich bereichert und damit die Mittel zu andern geheimen Delikten verschafft haben. Sie wollen, auch nachdem begründeter Verdacht gegen sie entstanden, alle möglichen Vorteile ihrer Überlegenheit geniessen, um ja den guten Schein nach aussen zu wahren. In diesem Bestreben werden sie natürlich unterstützt von den oft höhern Schichten angehörenden Individuen der modernen Gesellschaft, deren Thaten nur zu oft mit jenen Delikten im Zusammenhang stehen; diese fühlen sich begreiflicherweise veranlasst, über die Angelegenheit möglichst tiefes Dunkel zu verbreiten und zu diesem Zwecke den verhafteten Liebling aus seiner Zelle herauszuholen, sei es durch Leistung von Bürgschaft, sei es, wenn dies nicht zum Ziele führt, durch Vorstrecken des erforderlichen Geldes. So geniessen gerade nur jene aus thatsächlichen Gründen den Schutz des Gesetzes, die desselben am wenigsten würdig sind.

Der hierdurch erzeugte schlimme Einfluss auf die Rechtspflege wird noch vermehrt, wenn der Richter gewisse Anschauungen mit dem Angeschuldigten gemein hat, die eher eine Parteilichkeit vermuten lassen, zumal dann, wenn der Richter von einem freien Ermessen Gebrauch machen kann.

Man sagt wohl, und so z. B. Tittmann in seinem Handbuch der Strafrechtswissenschaft und der deutschen Strafrechtskunde [1]: „Diese Ungleichheit ist nur eine scheinbare, denn die Zulassung einer Kaution ist keine Begünstigung des Reichen. Der Staat hat kein Recht, dem reichen Angeschuldigten die Vorteile zu nehmen, die ihm sein Vermögen bei der Untersuchung gewährt, sonst würde es ihm auch erlaubt sein, dem Gefangenen die bessere Kost abzuschlagen, die sich derselbe für sein Geld verschaffen kann.“ Welche Auffassung indes dieser Äusserung zu Grunde liegt, zeigt der nämliche Verfasser [2] in den Worten: „Personen aus den vornehmen Ständen pflegt man zuweilen ein besseres Gefängnis anzuweisen; es ist dies keine Parteilichkeit, weil diese Verhaftung für den Vornehmen dasselbe ist, was das gewöhnliche Gefängnis für eine Person geringeren Standes.“ Wollte man diesen Grundsatz konsequent durchführen, so müsste man jene Relativität auch bei der Strafanwendung berücksichtigen und so vielleicht für dieselbe That einem reichen und sogenannt vornehmen Lebemenschen bloss geringfügige Haft als Strafe auferlegen, wo einem stetsfort von der Brodnot Geplagten gegenüber strenge Zuchthausstrafe erforderlich wäre, während doch bei der Mehrzahl der Delikte die Armut als Milderungsgrund gelten dürfte.

Wir haben es allerdings dem Verhafteten gegenüber erst mit der Feststellung des Strafanspruches zu thun und deshalb soll der Untersuchungsgefangene nur soweit seiner bisherigen Stellung entrissen werden, als der Untersuchungszweck und ein allfälliger Strafvollzug dies erfordert. Weder dieser noch jener verlangt nun eine gewisse Härte des Verhaftes, so bezüglich der Kost, und daher dürfte der erwähnte Vergleich von Tittmann mit der Gestattung einer besseren Verpflegung auf eigene Kosten als ein unglücklicher bezeichnet werden; ja selbst in dieser Richtung ist daran zu erinnern, dass die Gesetze in der Regel die Beschränkung hinzufügen, soweit dies mit der Hausordnung vereinbar ist, also schon diesbezüglich ein Opfer des vielleicht Unschuldigen im öffentlichen Interesse.

Anders mit dem Verhaft selbst. Ist schon das Rechtsgut, in welches durch denselben eingegriffen wird, nämlich die Freiheit der Bewegung, ein ungleich grösseres als die Freiheit in der Wahl der

---

[1]) Halle 1824, Band III², Anmerkung zu § 706.

[2]) Ibidem § 703.



übrigen Genussgüter, so muss ein thatsächlicher Unterschied in der Behandlung bei der Freiheitsentziehung weit mehr hervortreten, weil ein Verhaft, bezw. die Freilassung aus demselben, der Öffentlichkeit nicht in demselben Masse verborgen bleiben kann, wie eine Verschiedenheit in der Kost oder ähnlichen Verhältnissen.

Sodann — und dies ist vor allem aus massgebend — lassen sich die Zwecke des Verhaftes durch andere Mittel und so auch durch die Bestellung einer Kaution gar nicht oder nur schwer erreichen. Und von diesem Gesichtspunkte aus lassen sich die Worte von Mittermaier nicht unterschreiben, die [1]) dahin lauten: „Der richtigen Ansicht von der Anwendung der Kautionen im Strafprozess ist durch die aufgestellte Behauptung geschadet worden, dass der Arrest das regelmässige Mittel und die Befreiung davon, durch Kaution, die Ausnahme sei. Da doch richtiger der Arrest selbst nur eines und zwar das schwerste Sicherungsmittel ist und der Richter die Pflicht hat, zwischen dem Arrest und den übrigen verschiedenen Mitteln, wohin die Kautionen durch Eid, Pfänder, Bürgschaft gehören, nach Lage der Umstände, und zwar das am wenigsten drückende zu wählen, wenn es nach Wahrscheinlichkeit hinreicht." Dieser Satz enthält eine Verwechslung des Ideals mit dem thatsächlich Erreichbaren. Es ist gewiss zu wünschen, dass der Verhaft als das in der That schwerste Sicherungsmittel möglichst wenig zur Anwendung gelange; aber die Notwendigkeit einer längern Untersuchung zum Zwecke der Feststellung des Strafanspruches lassen ihn nun einmal nicht entbehren, man wollte denn dem Angeschuldigten eine ständige polizeiliche Begleitung an die Seite stellen, was eine starke Zumutung an den Staat wäre.

Es lässt sich erstlich durch andere Sicherungsmittel in keiner Weise beseitigen die *Kollusionsgefahr*. Nun kann man allerdings — und es geschieht dies seitens der meisten Gesetzgebungen — für diesen Fall die Zulassung der Kaution verweigern; aber immer wird der Richter oder ein anderes Organ der Rechtspflege aus einer vielleicht noch dürftigen Verhandlung schliessen müssen, ob eine Kollusionsgefahr nicht, bezw. nicht mehr bestehe; wir sagen, aus einer dürftigen Verhandlung. Denn selbstverständlich wird das Gesuch um Freilassung nicht erst gegen den Zeitpunkt der Hauptverhandlung hin eingereicht werden, sondern dann, wenn die Verhaftung stattfindet. In diesem Zeitpunkt wird aber dem Unter-

[1]) Deutsches Strafverfahren, Band I [2], § 70.

suchenden ein Einblick in die ganze Sachlage meistens fehlen. Ausserdem wer bürgt dafür, dass nicht nach der Freilassung erst noch eine Kollusionsgefahr entsteht, ohne dass dies der Behörde zur Kenntnis gelangt, und gerade in dieser Richtung zeigt sich wieder die Überlegenheit des Vermöglicheren, also desjenigen, der eine Freilassung eher bewirken kann, gegenüber dem Ärmeren, weil dem ersteren eher Mittel zur Verfügung stehen, auf andere zum Nachteil der Strafrechtspflege und im eigenen Interesse einzuwirken.

Eher scheint bezüglich *Fluchtgefahr* die Kaution den Verhaft ersetzen zu können. Allein auch in dieser Richtung ist die Begünstigung von zweifelhaftem Wert. Richtig ist, dass Vermögensinteressen unter Umständen den Menschen festhalten können. Aber die Verknüpfung der Vermögensobjekte mit einem bestimmten Bezirk kann eine mehr oder weniger enge sein, und hieraus ergiebt sich, dass für die Genügsamkeit einer Kaution nicht bloss die Höhe der Summe, sondern auch und vor allem die Art des Vermögens entscheidend ist. In dieser Beziehung steht aber wiederum der Reiche besser da als der Arme; denn jenem werden mehr bewegliche Kapitalien zur Verfügung stehen, die ihn nicht an einen bestimmten Ort binden und die, zumal bei der Eigenart und der Grösse des heutigen Verkehrs, leicht in Sicherheit gebracht werden können. Zudem wird der Vermöglichere eher in der Lage und geneigt sein, Vermögensobjekte zu verheimlichen, um die Steuer möglichst herabzusetzen, was dann natürlich zur Folge hat, dass die Kaution den wirklichen Vermögensverhältnissen nicht mehr entspricht.

Die heutigen Verkehrseinrichtungen und der enge Zusammenschluss der einzelnen Staaten lassen heute den Erfolg einer Flucht gering erscheinen; allein es wäre verkehrt, hieraus eine grössere Berechtigung der Freilassung gegen Kaution abzuleiten; denn einmal stellt sich der des Deliktes Angeschuldigte und in Wirklichkeit Schuldige auf einen andern Standpunkt; er ist gleichsam Optimist; er erblickt in dem entwickelten Verkehr eher ein Mittel, schneller zu entkommen, zumal dann, wenn er ein volles Portemonnaie besitzt. Nun wird er allerdings in der Mehrzahl der Fälle wieder eingefangen. Aber der schlechte Eindruck bleibt. Sodann bildet die geringere Aussicht auf Erfolg einer Flucht nur einen Grund, die Verhaftung schlechthin zu beschränken, aber nicht, überdies noch Bedingungen aufzustellen, die doch nur von einer Menschenklasse erfüllt werden können.

Einen dritten, eigentümlichen Grund einer Verhaftung deuten jene Gesetzgebungen an, die eine solche auch bezüglich derjenigen Delikte verlangen, die *öffentliches Ärgernis* gegeben haben. Sollte letzteres nicht vielmehr durch die eventuell nachfolgende Strafe, deren Berechtigung ja erst festzustellen ist, gehoben werden? Ist es Gerechtigkeit, dass jemand ausschliesslich durch sein Opfer ein öffentliches Ärgernis beseitigen soll, das er vielleicht in keiner Weise verursacht? Und doch liegt in jener Bestimmung ein Körnchen von Wahrheit und von Idealismus; denn sie geht von der Voraussetzung aus, dass die Staatsgewalt nur denjenigen verhaftet, der sich nachher auch wirklich als Delinquent erweist; ein solcher hat aber das Recht auf Verkehr in der Gesellschaft bereits für immer oder für eine bestimmte Zeit lang verwirkt; und das Volk macht die Auffassung des Staates von der Begründetheit des Verdachtes um so lieber auch zur seinigen, als es ihm Bedürfnis ist, die Ursache des Deliktes in einem bestimmten Individuum vor sich zu sehen. Und wie man nun — und mit Recht — verlangt, dass bei der Straferteilung und Strafzumessung alle gleich gehalten werden, so stellt man dann auch für das Stadium der Untersuchung die Anforderung, dass man faktische Unterschiede zwischen den einzelnen Menschenklassen nicht macht. Diese Vermischung ist nun allerdings grundsätzlich nicht zu rechtfertigen und wir sind weit entfernt, jeder, wenn auch zu entschuldigenden Anschauung des Volkes gesetzgeberischen Ausdruck verleihen zu wollen; denn gegebenen Falls muss der Gesetzgeber auch erzieherisch wirken. Aber wenn das Prinzip der Gleichheit zum vorneherein auch in Bezug auf Untersuchung und Verhaft Geltung beansprucht, so ist man befugt, und aus rechtspolitischen Gründen auch verpflichtet, jener Auffassung des Volkes Rechnung zu tragen.

Sprechen somit verschiedene Gründe für Beseitigung des Institutes, so lässt sich anderseits auch nicht behaupten, dass ein Vorgehen in dieser Richtung schlimme Folgen nach sich ziehen müsste. Eine Freilassung wird bei schwereren Delikten selbst da, wo sie rechtlich zulässig wäre, selten, wir können sagen nie stattfinden; bei blossen Übertretungen ist in der Regel eine Verhaftung ausgeschlossen. Wir haben es demnach eigentlich nur mit Delikten mittlerer Schwere zu thun und selbst da wird eine Verhaftung oder wenigstens eine länger dauernde heute nicht mehr so oft notwendig sein, weil eine Fluchtgefahr nicht so bald begründet ist. Der Umstand ferner, dass die Untersuchungshaft die Ehre affiziert, kommt

hier nicht in Berücksichtigung; denn einmal ist es nicht die Untersuchungshaft als solche, welche den guten Ruf des Menschen in erster Linie angreift, sondern der Verdacht und hauptsächlich der durch staatliche Organe erhobene Verdacht, und an dieser Thatsache wird durch eine Freilassung in keiner Weise etwas geändert; sodann wird die Kaution regelmässig nur die bereits eingetretene Verhaftung aufheben; es bleibt somit der Makel am betreffenden Individuum, dass ihm einmal, wenn auch nur für kurze Zeit, von Staates wegen die Freiheit entzogen wurde.

Es kommen demnach hauptsächlich ökonomische Interessen zur Sprache und auch in dieser Beziehung sieht man vielfach zu schwarz. Wer eine Kaution zu leisten im stande ist — und andere kommen ja gar nicht in Frage — der kann in der Regel auch Ersatz finden in einem Stellvertreter, und sollte dies auch nicht der Fall sein, so werden wir doch die ökonomischen den höhern Interessen einer geordneten Strafrechtspflege unterordnen müssen.

Erörterungen aus dem österreichischen Strafrecht.

Von

Carl Stooss.

I. Die Teilnahme.

Wer die Bestimmungen des österreichischen Strafrechts über Teilnahme kennen lernt, wird überrascht durch die eigentümliche Bedeutung, die den Ausdrücken „*Teilnahme*“ und „*Teilnehmung*“ beigelegt wird. Er sieht sich genötigt, die Bezeichnungen, die ihm bisher geläufig waren, mit andern zu vertauschen, insbesondere soll er unter *Teilnahme* lediglich eine besondere Gehülfenhandlung verstehen, nämlich die Handlung desjenigen Gehülfen, der sich mit dem Thäter vorläufig „*über die nach vollbrachter That ihm zu leistende Hülfe und Beistand oder über einen Anteil am Gewinn und Vorteil einverstanden hat*“. Dem scheinbar gleichbedeutenden Ausdruck „*Teilnehmung*“ wird ein anderer Sinn zugeschrieben. Der *Teilnehmung* macht sich derjenige schuldig, *der gewisse Delikte begeht, die delicta sui generis sind, die aber in einem natürlichen Zusammenhang mit andern Verbrechen stehen,* so namentlich wer im Einverständnis mit Falschmünzern falsches Geld ausgiebt (§§ 109, 112, 116) oder wer gestohlene oder veruntreute Sachen verhehlt (§ 185).

Da sowohl derjenige, der sich der *Teilnahme* schuldig macht, als derjenige, der eine *Teilnehmung* begeht, *Teilnehmer* ist, so erhält dieses Wort einen eigenartigen Doppelsinn, der verwirren muss. Die Litteratur giebt über diese Eigentümlichkeit des österreichischen Strafrechts nicht ganz befriedigenden Aufschluss. Selbst Jenull vermag das Dunkel, das über diesen Ausdrücken schwebt, nicht voll-

ständig zu lichten, er begnügt sich mit Vermutungen und Erklärungen, aus denen sich ergiebt, dass der Sprachgebrauch sich so gestaltet hat; aber warum das österreichische Strafrecht diese Bezeichnungen gewährt hat, darüber giebt auch er keine bestimmte Auskunft.

Es wird sich daher empfehlen, in den Quellen selbst nachzuforschen und bei ihnen Aufschluss zu suchen.

Die Theresiana.

Die Theresiana steht, wie alle Gesetzbücher, unter dem Einfluss der Theorie, die zur Zeit ihrer Ausarbeitung (1768) herrschte. Sie unterscheidet:

concursus ante delictum,
„ in ipso delicto,
„ post delictum.

Diese zeitliche Einteilung der Teilnahme ist nach heutiger Auffassung wertlos und unrichtig. Denn es fragt sich lediglich, ob jemand zu einem Verbrechen schuldhaft mitgewirkt hat, und eine solche Mitwirkung kann jederzeit geschehen, bis das Verbrechen vollendet ist oder fehlgeschlagen hat, nach diesem Zeitpunkt aber nicht mehr. Eine sogenannte nachfolgende Teilnahme ist daher unmöglich.

Es ist das grosse Verdienst der Theresiana, dass sie dies ausdrücklich anerkennt, denn in dem § 12 des dritten Artikels, der von dem sogenannten concursus post delictum handelt, bestimmt sie:

> Im dritten Falle, wenn Jemand nach bereits vollbrachter Missethat wissentlich, und gefährlicher Weise dem Thäter mit Hülff und Beystand beförderlich wäre und, wie immer erst nachfolglich daran Theil nähme, kann derselbe zwar als ein Mitwirker zu der schon vorhin beschehenen That nicht angesehen werden; er machet sich jedoch einer besonderen Missethat schuldig.

Die Ausnahme, die die Theresiana von diesem Grundsatz aufstellt, bestätigt die Regel:

> Wäre es aber, dass zwischen dem Hülffleister, und dem Missethäter schon vor der That ein Einverständniß wegen gestattenden Aufenthalts, wegen Durch-

helffung mit der Flucht, Verbergung des entfremdeten Guts oder dessen Theilung, und dergleichen gepflogen worden, so ist ein solcher Helffer, Beförderer, oder Theilnehmer, wie im ersten und anderen Falle für einen wahren Mitwirker, und Lastergespann zu halten.

Denn es bedarf ja heute keiner Ausführung, dass eine dem Thäter vor Vollendung seines Verbrechens geleistete Zusage, ihn der Strafe zu entziehen oder ihm die Früchte seiner verbrecherischen Thätigkeit zu sichern, nichts anderes als eine *Beihülfe* zu dem Verbrechen selbst ist.

Man fragt sich jedoch, wie ein concursus post delictum überhaupt noch denkbar sei, wenn sich der Thäter durch eine dem Thäter nach Vollendung des Verbrechens geleistete und vorher nicht zugesagte Unterstützung eines *besonderen* Verbrechens schuldig macht.

Wenn die Theresiana wirklich jede nicht vorher zugesagte Unterstützung des Thäters nach vollendetem Verbrechen als ein *besonderes* Verbrechen behandelt, so giebt es gar keinen concursus post delictum nach der Theresiana und es ist die Randglosse nur eine Erinnerung an eine irrige Theorie, die von der Theresiana mit Recht abgelehnt wird.

In der That behandelt die Theresiana mehrere Handlungen, die bisher als nachfolgende Teilnahme aufgefasst worden waren, folgerichtig als besondere Verbrechen, so namentlich die Begünstigung. In der Mariginalie zu Art. 102, § 1, wird scharf hervorgehoben: *„Facinorosorum receptatores distinguendi sunt a criminum adjutoribus,* und § 3 führt diese Unterscheidung durch: *Hic præcise de illis agitur, qui sine concursu ad ipsum crimen facinorosis celandi causa refugium præstant.*

Art. 102, § 1.

Es ist vorläufig anzumerken, wienach zwischen Helffern, und Heelern der nöthige Unterscheid in Acht zu nehmen seye. Die Helffere der Missethätern sind jene, welche zur Missethat selbst beywirken; durch die Heelere, und Unterschleiffgebere aber werden hier eigentlich diejenige verstanden, die zu Bewerkstelligung der Uebelthat selbst keine Beyhülff leisten, sondern nur lasterhafte, und verdächtige Leute, mit-

oder ohne habende Wissenschaft ihrer entweder schon verübt- oder verüben wollenden Uebelthat bey sich aufhalten, beherbergen, und Unterstand geben, oder denenselben, damit sie nicht zu gefänglicher Haft gebracht werden mögen, fürsetzlich durchhelffen; oder auch wissentlich- und gefährlicher Weise entweder ermordete Körper heimlich verthun, verbergen, vergraben, oder aber gestohlenes, und geraubtes Gut verheelen, vertuschen, kauffen, verkauffen, vertragen, oder wie immer zu Begünstigung der Uebelthätern auf die Seiten bringen.

Die Strafe der Verheeler und Unterschleiffgeber (pœna receptatorum) legt § 4 des Art. 102 in das Ermessen des Richters, lässt jedoch die Todesstrafe ausdrücklich zu. Diese Strenge erklärt sich durch die Erwägung des Gesetzgebers, die er in § 3 mitteilt: „Übrigens bleibet auch dieses richtig, dass aus der gefährlichen Verheel- und Unterschleiffgebung lasterhafter Personen auch eine starke Vermuthung der Mitwirkung zur begangenen Missethat entstehe.“ Die Strafe der Begünstiger und Hehler stellt sich daher zum Teil als eine *Verdachtsstrafe* dar.

Die eigentliche Hehlerei wird in Art. 94, § 12, beim Diebstahl behandelt.

§ 12 bestimmt:

Mildernde Umstände, welcherwegen die Todesstraffe gemeiniglich nachzusehen, und der Dieb leichter zu straffen ist:

Erstens . . . .

Neuntens. Die Diebsheelere, wenn sie den Dieben, und besonders den Rauberbanden zu Unterbringung ihrer gestohlenen Sachen vorsetzlich Hülffe, und Unterstand gegeben, sind gleich den Dieben mit dem Strang; jenen Falls aber, wenn sie zwar wissentlich gestohlene Sachen kauffen, daraus aber keine Gewohnheit machen, weder ihnen das gestohlene Gut zuzutragen sie eigends angelernet haben, willkührlich jedoch scharf zu bestraffen.

Die gewohnheitsmässige und berufsmässige Hehlerei wird also mit dem Strang bestraft, „gleich" dem Diebstahl, aber doch nicht als Diebstahl. Auch hier wird die Handlnng als eigenes Verbrechen behandelt.

Die Theresiana führt die im allgemeinen Teil aufgestellten Grundsätze über sogenannte nachfolgende Teilnahme auch bei den Fälschungsverbrechen folgerichtig durch.

Wissentliches Ausgeben falscher Münzen betrachtet sie als Münzfälschung oder Verfälschung.

Art. 63. § 1.

In dieses Laster der falschen Münzung, oder Münzverfälschung verfallen:

. . . .

Viertens: Welche falsche Münzen (sie seyen sodann den Unsrigen, oder ausländischen nachgemachet) wie auch jene, die beschnittene, oder auf was immer für Art verringert- und verfälschte, sonst gute Münzen dem Nächsten zum Nachtheil wissentlich ausgeben.

Statt der Todesstrafe wird für diesen Fall Leibesstrafe zugelassen (§ 7).

Diese Behandlung rechtfertigt sich von der Erwägung aus, dass der Erfolg, der die Gesellschaft schädigt und gefährdet, dadurch eintritt, dass die gefälschten Stücke in den Verkehr kommen. Kriminalpolitisch lässt sich dagegen einwenden, es sei zu unterscheiden, ob derjenige, der die falschen Münzen in Verkehr bringt, im Einverständnis mit dem Falschmünzer handelt; aber wenn die Theresiana einmal diesen Standpunkt einnahm, so war es vollkommen folgerichtig, dass sie diejenigen, die falsche Münzen wissentlich ausgeben, als Mitwirker an der Münzfälschung behandelte.

In ganz gleicher Weise regelt die Theresiana das Teilnahmeverhältnis bei den andern Fälschungen, Art. 72.

So darf der Theresiana das grosse Lob erteilt werden, dass sie die falsche Lehre von der nachfolgenden Teilnahme dem Wesen nach siegreich überwunden und die richtigen Grundsätze über Mitwirkung gesetzlich anerkannt hat. In Wahrheit kennt die Theresiana nur einen concursus ante delictum und einen concursus in ipso delicto; dagegen verwirft sie einsichtig den concursus post delictum.

Die Theresiana kennt zwei Hauptformen der Teilnahme (in unserem Sinne):

1. *die unmittelbare Thathandlung,*
2. ***die Zuthat und Mitwirkung.***

So bestimmt Art. 3, § 6:

Eine Missethat wird begangen sowohl durch unmittelbare Thathandlung als durch Zuthat und Mitwirkung.

Die Marginalie besagt:

Delictum quis committit vel per se ipsum vel ad illud concurrendo;

Unmittelbare Thathandlung wird angenommen:

..wenn Jemand entweder allein, oder in Beyhülffe anderer Mitgespannen die Missethat selbst ausübet.

Unmittelbarer Thathandlung macht sich also nach unserem Sprachgebrauch der Thäter und der Mitthäter schuldig.

Zuthat und Mitwirkung liegt vor:

..wenn Jemand bey Ausübung der Missethat zwar nicht selbst Hand anleget, jedoch auf ein- oder andere Art.... wissentlich- und gefährlicher Weis die Missethat veranlasset, oder befördert und solchergestalt dabey mitwirket.

Als *Beispiele* solcher Zuthat und Mitwirkung werden angeführt:

Geheiss, Befehl, Anratung, Belobung, Gutheissung,
Unterrichtung, Vorschub und Hülfeleistung,
Einwilligung und Zulassung.

Diese vorläufige Umschreibung der Zuthat und Mitwirkung wird aber im Gesetze (Art. 3, § 9 ff.) selbst noch näher bestimmt. Art. 3, § 4: „Damit aber gleichwohl in Ansehen deren, so sich durch Zuthat, und Beywirkung einer Missethat theilhaftig machen, einige Regeln festgestellet werden, so wird folgendes zur Richtschnur vorgeschrieben."

Diese *Regeln* stellen sich daher als die massgebende Gesetzesvorschrift dar, während die vorausgehenden Sätze die Begriffe bestimmen sollen.

„Zuvörderist ist dahin zu sehen: ob die Vorschubleistung und Mitwirkung vor- in- oder nach der That beschehen seye." Demgemäss werden für jeden der drei Fälle Regeln aufgestellt, und zwar:

> Ersteren Falls:
> wenn eine wissentliche, und gefährliche Vorschubgebung vorhergegangen, welche Anlass, und Ursach zur erfolgten Missethat gegeben;
> ist solcher Vorschub als eine wahre Zuthuung, und Mitwirkung anzusehen.

Entscheidend ist somit, ob jemand durch seine Handlung (oder Unterlassung) die Missethat schuldhaft veranlasst und *verursacht* hat. Nur dann hat er sich der Zuthuung und Mitwirkung zu dem Verbrechen schuldig gemacht.

Ganz dieselbe Regel wird für den zweiten Fall gegeben:

> Andern Falls: wenn Vorschub, und Hülffe zur Zeit der Missethat wissentlich, und gefährlich geleistet wird, und zu derselben sicheren Ausübung abgesehen ist, so hat es eben die Verhältniss wie im ersten Fall.

Für beide Fälle wird bestimmt:

> und hat sich der Mitwirker wie der Thäter in einem und anderen Falle eines gleichen Malefizverbrechens andurch theilhaftig gemacht.

Der dritte Fall, die nachfolgende Teilnahme, ist schon erörtert worden.

So können die Grundsätze der Theresiana über Teilnahme folgendermassen kurz zusammengefasst werden:

Der Thäter, der das Verbrechen begeht, und der Mitwirker, der das Verbrechen vorsätzlich mitverursacht, unterliegen derselben Strafe. Als Mitwirkung gilt auch die Zusage, den Thäter nach Begehung des Verbrechens zu unterstützen. Nach Vollendung des Verbrechens ist eine Mitwirkung zu dem Verbrechen ausgeschlossen; es kann nur noch ein besonderes Verbrechen begangen werden.

Das Josefinische Strafgesetz.

Das Josefinische allgemeine Gesetz über Verbrechen und derselben Bestrafung von 1787 schliesst sich eng an die Theresiana an, zeichnet sich aber durch eine knappere Fassung vor derselben aus.

§ 7.

Nicht die unmittelbare That allein macht eines Verbrechens schuldig, sondern auch jede **aus bösem Vorsatze,** und **freyen Willen** entspringende Mitwirkung durch Befehl, Anrathen, Belobung, Unterricht, durch Vorschub oder was sonst zu der erfolgten Missethat Veranlassung und Ursache gegeben, oder zur Zeit der verübten Missethat **auf was immer für eine Art** dazu Hilfe geleistet oder auch nur zu ihrer sicheren Vollstreckung beigetragen hat.

§ 8.

Wer aber **nur** erst **nach** vollbrachter Missethat dem Thäter mit Hilfe, und Beistand beförderlich gewesen ist oder von der ihm bekannt gewordenen Missethat Gewinn, und Vortheil gezogen hat, macht sich zwar eines eigenen **besonderen,** aber nicht des begangenen Verbrechens schuldig, ausgenommen er wäre vor verübter Missethat mit dem Thäter wegen **künftiger** Hilfleistung, oder Theilnehmung einverstanden gewesen.

Der Inhalt dieser Bestimmungen stimmt vollständig mit den Vorschriften der Theresiana überein. Zum erstenmal erscheint hier der Ausdruck „Theilnehmung“ im Sinne von Hülfeleistung.

Auch das Josefinische Strafgesetz behandelt die Begünstigung als Verheelung der Verbrecher (§§ 76, 81, 82, 83, 84), also als ein besonderes Verbrechen und nicht als Mitwirkung.

Sehr beachtenswert ist die systematische Behandlung dieser Thatbestände; sie werden vollkommen richtig unter den „Verbrechen, die auf den Landesfürsten und den Staat unmittelbare Beziehung haben“ angeführt; denn die Begünstigung ist ein Verbrechen gegen die Rechtspflege.



Nach § 163 ist Mitschuldiger und Teilnehmer an dem Diebstahl:

> wer mit Wissen gestohlen Gut kaufet, oder verkaufet, gestohlen Gut verhelet ...... und überhaupt mittelbar, oder unmittelbar zu dem Diebstahle, auch nur mit gegebenem Rath hilft, wenn er auch sonst an dem gestohlenen Gut nicht Hand geleget, oder Theil genommen hat.

Hehlerei wird somit als Teilnahme am Diebstahl aufgefasst, während die Theresiana sich vorsichtiger ausdrückte. Auffallend ist, dass das Ausgeben von falschen Münzen und von anderen Falsifikaten nicht ausdrücklich erwähnt wird, was annehmen lässt, es seien solche Handlungen als Teilnahme an der Fälschung angesehen worden.

Das Josefinische Gesetzbuch verwendet hin und wieder den Ausdruck „Theilnehmer“, so in § 46: diese (Majestäts-) Verbrecher und ihre Theilnehmer . . . In § 50 wird der Thatbestand des Aufruhrs und Tumultes aufgestellt. § 51 erklärt sodann:

> **Mitschuldige** und **Theilnehmer** an diesem Verbrechen sind alle diejenigen, welche Zusammenkünfte, bey denen die Anschläge zur Zusammenrottung gemacht worden, in ihren Häusern geduldet, welche Gemeinden zur Zusammenrottung aufgehetzet oder Anschläge dazu an die Hand gegeben, oder auch nur Wissenschaft von solchen Anschlägen gehabt und die Anzeige an die Obrigkeit zu machen unterlassen haben.

Gemäss § 52 sollen als Teilnehmer an diesem Verbrechen auch diejenigen *behandelt* werden, „welche sich in eine Zusammenrottung, von der sie die Absicht der Widersetzung wussten, miteinziehen lassen und dabey beharren, wenn sie gleich weder des Vorsatzes ihrer eigenen Mitwirkung noch einer wirklich verübten That überwiesen werden könnten.“

Es sind dies Vorbereitungshandlungen, die wegen ihrer Bedeutung als Teilnahmehandlungen erklärt werden.

Obwohl der Sprachgebrauch des Josefinischen Strafgesetzbuches kein ganz sicherer ist, so ergiebt sich doch, dass der Ausdruck „Theilnehmer“ regelmässig in einem allgemeinen Sinne und als gleichbedeutend mit Mitschuldiger gebraucht wird.

Das Strafgesetz von 1803.

Das Gesetzbuch über Verbrechen und schwere Polizey-Uebertretungen von 1803 stimmt im wesentlichen beinahe wörtlich mit dem Josefinischen Gesetz überein, wie eine Gegenüberstellung der beiden Texte zeigt.

Josefinisches Gesetz.

§ 7.

Nicht die unmittelbare That allein macht eines Verbrechens schuldig, sondern auch jede *aus bösem Vorsatze und freyen Willen* entspringende Mitwirkung durch Befehl, Anrathen, Belobung, Unterricht, durch Vorschub, oder was sonst zu der erfolgten Missethat Veranlassung, und Ursache gegeben, oder zur Zeit der verübten Missethat *auf was immer für eine Art* dazu Hilfe geleistet, oder auch nur zu ihrer sichern Vollstreckung beigetragen hat.

§ 8.

Wer aber *nur* erst *nach* vollbrachter Missethat dem Thäter mit Hilfe, und Beistand beförderlich gewesen ist, oder von der ihm bekannt gewordenen Missethat Gewinn und Vortheil gezogen hat, macht sich zwar eines eigenen *besonderen,* aber nicht des begangenen Verbrechens schuldig, ausgenommen er wäre vor verübter Missethat mit dem Thäter wegen *künftiger* Hilfeleistung oder Theilnehmung einverstanden gewesen.

Gesetz von 1803.

Mitschuldige und Theilnehmer an Verbrechen.

§ 5.

Nicht der unmittelbare Thäter allein wird des Verbrechens schuldig, sondern auch jeder, der durch Befehl, Anrathen, Unterricht, Lob, die Uebelthat eingeleitet, vorsetzlich veranlasset, zu ihrer Ausübung durch absichtliche Herbeyschaffung der Mittel, Hintanhaltung der Hindernisse oder auf was immer für eine Art Vorschub gegeben, Hülfe geleistet, zu ihrer sichern Vollstreckung beigetragen; auch wer nur vorläufig sich mit dem Thäter über die nach vollbrachter That ihm zu leistende Hülfe und Beystand, oder über einen Antheil an Gewinn und Vortheil einverstanden hat.

Hülfeleistung nach verübtem Verbrechen.

§ 6.

Wer ohne vorläufiges Einverständniss, nur erst nach begangenem Verbrechen dem Thäter mit Hülfe und Beistand beförderlich ist, oder, von dem ihm bekannt gewordenen Verbrechen Gewinn und Vortheil zieht, macht sich zwar nicht eben desselben, wohl aber eines besondern Verbrechens schuldig, wie solches in Folge dieses Gesetzbuchs bestimmt werden wird.

Der bedeutendste Unterschied zwischen den beiden Fassungen besteht darin, dass das Gesetz von 1803 die Zusage, dem Thäter nach vollbrachter That Beistand zu leisten, an die übrigen Fälle der echten Teilnahme angeschlossen hat. Sachlich ist dadurch nichts geändert worden; diese Anordnung ist jedoch in der That vorzuziehen.

So bezieht sich der einleitende Satz: „Nicht der unmittelbare Thäter allein wird des Verbrechens schuldig, sondern auch jeder der" .... auch auf diesen Fall. Wer also vorläufig sich mit dem Thäter über die nach vollbrachter That ihm zu leistende Hülfe und Beistand oder über einen Anteil an Gewinn und Vorteil einverstanden hat, wird des *Verbrechens* schuldig. Er ist *Mitschuldiger.* § 5 trägt die Überschrift: „Mitschuldige und Theilnehmer an Verbrechen." Der Ausdruck „Theilnehmer" erscheint hier als gleichbedeutend mit dem Ausdruck „Mitschuldige". Nichts deutet darauf, dass *derjenige,* der sich mit dem Thäter vorläufig über eine nach der That zu leistende Unterstützung einverstanden hat, als *Teilnehmer* zu bezeichnen sei, die *übrigen* Mitwirkenden als *Mitschuldige.* Dem widerspricht die Satzstellung und die Anordnung des § 5 durchaus. *Jenull* hat für diese Bezeichnung auf die Interpunktion hingewiesen. In der That steht vor den Worten „auch wer nur vorläufig" ein Semikolon, während die übrigen Fälle durch ein Komma getrennt sind; allein die Satzbildung zeigt deutlich, dass das logische Verhältnis dieses Satzteils ganz dasselbe ist, wie das der vorausgehenden Satzteile.

Hauptsatz: Jeder wird des Verbrechens schuldig.

Nebensatz: der . . .

und hieran anschliessend: auch wer nur vorläufig sich mit dem Thäter .... einverstanden hat.

Ebensogut könnte stehen: , und auch jeder der nur vorläufig.

Da die Worte: „auch wer nur vorläufig sich mit dem Thäter u. s. w. aus dem folgenden Artikel herübergenommen wurden, so kann es nicht auffallen, dass der Verfasser den Zusatz mit einem Semikolon anschloss. Übrigens finden sich öfters ein Semikolon, wo wir heute ein Komma anbringen würden. Vgl. z. B. § 1 (; sondern auch); ähnlich § 164 u. a. Dagegen wäre es kaum begreiflich, wenn er einen Fall, den er den übrigen in dieser Weise beiordnete und der nichts anderes als ein Fall der Beihülfe ist, mit einem besondern Namen bedacht hätte, der sonst nirgends für diesen Fall gewählt wurde. Hätte er diesen Fall von den übrigen durch eine besondere Bezeichnung abtrennen wollen, so hätte er ihn gewiss selbständig in einem besondern Satze behandelt.

Obwohl auch das Strafgesetz von 1803 die Hülfeleistung nach begangenem Verbrechen als eigenes Verbrechen erklärt, so behandelt es nur die Verhehlung (Begünstigung) als solches, dagegen erscheint die Hehlerei als Teilnehmung am Diebstahl oder an Veruntreuung.

§ 165.

Der Theilnehmung am Diebstahle oder an einer Veruntreuung macht sich derjenige schuldig, der gestohlenes oder veruntreutes Gut verhehlet, an sich bringt oder verhandelt.

Eine entsprechende Bestimmung findet sich beim Raube (§ 175). Um einem Missverständnis vorzubeugen, sei hier aber gleich bemerkt, dass das Gesetz von 1803 die Ausdrücke *Theilnehmung* und *Theilnahme* als **gleichbedeutend** gebraucht. § 168 bestimmt z. B.: „In wie fern übrigens die hier nicht vorkommenden geringeren Diebstähle oder Veruntreuungen und die *Theilnahme* an denselben; ... zu behandeln seien ....“ Ganz unzweifelhaft ergiebt sich die Übereinstimmung der Ausdrücke „Theilnehmung“ und „Theilnahme“ aus §§ 105 und 106.

§ 105.

Theilnahme an der Münzverfälschung.

Als Theilnehmer an der Münzverfälschung begeht ein Verbrechen . . .

§ 106.

Strafe.

Eine solche **Theilnehmung** soll ...

Es ist nicht zu verwundern, dass das Gesetz von 1803 die Hehlerei mit dem Josefinischen Gesetz als Teilnahme auffasste. Noch C. G. von Wächter[1]) tritt in seinem Lehrbuch des Römisch-Teutschen Strafrechts entschieden gegen diejenigen (Martin, Henke, Böhmer) auf, die die Begünstigung durch Verbergung der Verbrecher, Aufbewahrung gestohlener Sachen etc. nicht als Teilnahme an dem verübten Verbrechen anerkennen wollen. Doch behandelt das Strafgesetz von 1803 die Hehlerei gleichwohl als ein besonderes Verbrechen, indem es sie mit besonderer Strafe bedroht, die freilich nicht erheblich milder ist als die auf den Diebstahl angedrohte Strafe.

Während die Theresiana das Ausgeben gefälschten Geldes als Münzfälschung behandelt und das Josefinische Gesetz diesen Fall

---

[1]) Stuttgart 1825, Bd. I, S. 154, Note 89. Vgl. dagegen *Oersted,* Ueber die Grundregeln der Strafgesetzgebung, I. Kopenhagen 1818. S. 199.

wohl in der Meinung, die allgemeinen Grundsätze über Teilnahme reichen aus, übergeht, bezeichnet das Strafgesetz denjenigen, der gefälschtes Geld u. dgl. im Einverständnis mit dem Fälscher ausgiebt, als Teilnehmer an dem Fälschungsverbrechen, bedroht ihn aber, wenigstens der Form nach, mit einer besondern Strafe. Folgende Bestimmungen sind zu erwähnen:

§ 95.

Die Todesstrafe hat auch gegen den Theilnehmer Statt, welcher nachgemachte öffentliche Creditspapiere in Verständniss mit dem Nachmacher, oder einem Mitschuldigen, ausgegeben hat.

§ 98.

Gleiche Strafe (wie die der vollbrachten Nachmachung der öffentlichen Schuldverschreibungen) trifft den Theilnehmer, welcher nachgemachte öffentliche Creditspapiere, in Verständniss mit dem Nachmacher oder einem Mitschuldigen ausgegeben hat.

§ 102.

Strafe des Theilnehmers.

Wer im Verständnisse mit dem Verfälscher die fälschlich abgeänderten öffentlichen Creditspapiere ausgegeben hat, ist mit schwerem Kerker von fünf bis zehn Jahren zu bestrafen.

§ 105.

Theilnahme an der Münzfälschung.

Als Theilnehmer an der Münzverfälschung begeht ein Verbrechen, wer verfälschtes Geld im Verständnisse mit demjenigen, der die Verfälschung begangen, oder begehen geholfen hat, auszugeben, auf sich nimmt; oder die Theile, um welche die echten Geldstücke in dem Falle des § 103 *c* verringert worden, an sich löset.

§ 106.

Strafe.

Eine solche Theilnehmung soll mit schwerem Kerker von einem bis fünf, und bey verursachtem grossen Schaden, bis zehn Jahren bestrafet werden.

Im Grunde sind alle diese Thatbestände als eigene Verbrechen gefasst, mit eigener Strafsanktion. Die Worte, in denen der Thäter als Teilnehmer an einem andern Verbrechen bezeichnet wird, könnten wegfallen, ohne dass die Vorschrift dadurch abgeändert würde.

So könnten z. B. Art. 105 und 106 so gefasst werden:

„Wer verfälschtes Geld im Verständniss mit demjenigen, der die Verfälschung begangen oder begehen geholfen hat, auszugeben auf sich nimmt oder . . .
wird . . . bestraft.“

Die Worte, die sich auf das Teilnahmeverhältnis beziehen, sind rein begriffsentwickelnder Natur. Der Gesetzgeber hat damit seine wissenschaftliche Auffassung ausgesprochen; allein diese Auffassung selbst ist weder klar noch folgerichtig. Ein zeitgenössischer Schriftsteller, Oersted[1]), bemerkt über diese Fälle:

„Auch hat man guten Grund, den, welcher die von einem andern gemachte falsche Münze absetzt, als Hauptthäter zu strafen, wenn auch die Gesetze das Verbrechen der Münzfälschung als vollendet betrachten, ehe die Münze ausgegeben ist, und dies um so mehr, da doch eigentlich erst durch das Ausgeben die Rechtskränkung, welcher das Gesetz vorbeugen will, zuwege gebracht wird, und nur die Gewissheit, welche die Verfertigung der Münze über deren Bestimmung gibt, den Gesetzgeber bewegt, die volle Strafe auf die bloss verfertigte, obgleich noch nicht ausgegebene falsche Münze zu setzen.“

Wenn wirklich die Fälschung erst mit dem Ausgeben der gefälschten Gegenstände vollendet wäre, so sollte der Zeitpunkt der Vollendung gesetzlich dahin hinausgerückt werden; allein es besteht für den Staat und die Gesellschaft ein dringendes Interesse, schon das Anfertigen von Geld und Geldpapieren als vollendetes Verbrechen zu bestrafen und darin nicht etwa nur einen Versuch oder gar eine

---

[1]) Ueber die Grundregeln der Strafgesetzgebung. Kopenhagen 1818. S. 198.

Vorbereitungshandlung zum Verbreiten von falschem Geld zu sehen. Durch die Herstellung von falschem Geld wird die Sicherheit des Geldverkehrs gefährdet. Dieses Gefährdungsverbrechen soll als vollendetes Verbrechen bestraft werden. Es rechtfertigt sich ausserdem, das Inverkehrbringen von falschem Geld als eigenes Verbrechen mit Strafe zu bedrohen und den Fall auszuzeichnen, wenn der Thäter im Einverständnis mit Falschmünzern gehandelt hat. In der That verdient derjenige, der die Falsifikate des Falschmünzers im Einverständnis mit demselben in Verkehr bringt, annähernd dieselbe Strafe, wie der Falschmünzer selbst, aber er begeht ein besonderes Verbrechen und ist nicht Teilnehmer an der Falschmünzerei, wenn er nicht etwa den Falschmünzer durch Zusage seiner Mitwirkung bei der Ausgabe der gefälschten Stücke als Gehülfe unterstützt oder ihn zu der That geradezu angestiftet hat.

Das österreichische Strafgesetz von 1803 betrachtet nun die sogenannte Münzverfälschung (§ 103) mit der Herstellung von falschen Münzen als vollendet, eine Teilnahme an diesem Verbrechen ist daher nach diesem Zeitpunkte der Vollendung nicht mehr möglich. Es sollte daher das Ausgeben von falschen Münzen, auch wenn es im Einverständnis mit dem Falschmünzer geschieht, in Übereinstimmung mit dem § 6 als eigenes Verbrechen behandelt werden. Ganz dasselbe gilt für das Ausgeben von gefälschten Kreditpapieren und ähnlichen Wertpapieren.

Durch das Gesetz von 1803 wird endlich als Teilnehmer am Zweikampfe bezeichnet:

§ 145.

Wer zur Herausforderung, oder zur Annahme derselben auf was immer für eine Art beygetragen, oder demjenigen, der die Herausforderung abzuwenden suchte, Verachtung gedrohet, oder bezeuget hat, ist mit Kerker; wenn aber sein Einfluss besonders wichtig gewesen, und Verwundung oder gar Tod erfolgt ist, mit schwerem Kerker von einem bis auf fünf Jahre zu bestrafen.

Da der Gesetzgeber diese Handlungen mit besonderer Strafe bedroht, so war es ganz überflüssig, sie als Teilnahme an dem Zweikampf zu erklären; dies hätte nur einen Sinn, wenn die allgemeinen Grundsätze über Teilnahme auf diese Handlungen Anwendung finden sollten.

In diesem Sinne bestimmt der schweizerische Kommissionsentwurf:

Art. 58, Abs. 3.

„Als Teilnehmer werden nur diejenigen bestraft, die einen Kämpfenden zu dem Zweikampfe angereizt hatten."

Eine besondere Strafe wird demgemäss nicht vorgesehen, sondern es finden die Bestimmungen des allgemeinen Teils über Teilnahme Anwendung. Die Bestimmung bezweckt übrigens, die Anwendung der allgemeinen Grundsätze über Teilnahme einzuschränken und andere Teilnahmehandlungen als die in Art. 58 Abs. 3 genannten straflos zu lassen.

Den in Frage stehenden Bestimmungen des österreichischen Gesetzbuchs von 1803 muss daher nicht nur der Vorwurf gemacht werden, dass sie eine Teilnahme annehmen, wo eine solche nicht mehr möglich ist, weil das Verbrechen, an dem Teilnahme vorausgesetzt wird, vollendet ist, sondern sie verraten auch einen Mangel an Gesetzestechnik. Wird eine Handlung, wie es in den in Frage stehenden Fällen geschieht, zu einem Thatbestand geformt und mit einer Strafandrohung versehen, so liegt ein besonderes Verbrechen vor und es ist überflüssig und irreführend, den Thäter dieses eigenen Verbrechens (delictum sui generis) überdies als Teilnehmer an einem andern Verbrechen zu erklären.

Das Strafgesetzbuch von 1852.

Die §§ 5 und 6 des Strafgesetzbuches von 1852 stimmen wörtlich mit den entsprechenden Paragraphen des Gesetzbuchs von 1803 überein. Das, was für das Strafgesetz von 1803 ausgeführt wurde, gilt also insoweit auch für das Strafgesetzbuch von 1852.

Doch hat der § 5 des Strafgesetzbuches von 1852 folgenden Zusatz erhalten:

Entschuldigungsumstände, welche die Strafbarkeit eines Verbrechens für den Thäter oder für einen der Mitschuldigen oder Theilnehmer nur vermöge persönlicher Verhältnisse derselben aufheben, sind auf die übrigen Mitschuldigen und Theilnehmer nicht auszudehnen.

Es fragt sich, ob diese Bestimmung über die Bedeutung der Ausdrücke „Mitschuldige“ und „Theilnehmer“ näheren Aufschluss zu geben vermag.

Die Wendung: „Entschuldigungsumstände, welche die Strafbarkeit eines Verbrechens für den Thäter oder *für einen der Mitschuldigen oder Theilnehmer* . . . aufheben“ stellt die Teilnehmer den Mitschuldigen gleich. Würde, wie dies behauptet wird, ausschliesslich derjenige, „der nur vorläufig sich mit dem Thäter über die nach vollbrachter That ihm zu leistende Hilfe oder über einen Antheil an Gewinn und Vortheil einverstanden hat“ als *Teilnehmer* bezeichnet und die übrigen *Mitschuldige* genannt, so würde richtiger gesagt worden sein: *für einen der Mitschuldigen oder für einen (der) Teilnehmer.* So wie die Stelle gefasst ist, unterscheidet sie in keiner Weise zwischen Mitschuldigen und Teilnehmern und es kann nur durch eine künstliche und gesuchte Auslegung ein solcher Unterschied herausgefunden werden.

Der Nachsatz: „*sind auf die übrigen Mitschuldigen und Theilnehmer* nicht auszudehnen“ bestätigt diese Auffassung. Der Ausdruck „sind auf die übrigen Mitschuldigen und Theilnehmer nicht auszudehnen“ wäre geradezu missverständlich, wenn anzunehmen wäre, die Mitschuldigen seien nicht auch Teilnehmer.

Es wäre Aufgabe des Gesetzgebers gewesen, das Gesetzbuch von 1852 von den Irrtümern und Versehen zu befreien, die sich in das Strafgesetz von 1803 eingeschlichen hatten und die während der 50jährigen Geltung dieses Gesetzbuches deutlich zu Tage traten.

Der österreichische Strafgesetzgeber hat sich dieser Aufgabe im Jahre 1852 entzogen und die Bestimmungen ziemlich unverändert stehen lassen, durch die eine falsche und irreführende Auffassung über Teilnahme und eine fehlerhafte Gesetzestechnik beibehalten wird. Um zu zeigen, dass eine Verbesserung des Gesetzestextes ohne tiefe Eingriffe in das System des Gesetzbuches möglich gewesen wäre und um gleichzeitig die eigene Auffassung durch die That zu bezeugen, sollen hier die Bestimmungen des geltenden österreichischen Gesetzbuches, die in Frage kommen, zusammengestellt und denselben entsprechende Abänderungsvorschläge gegenübergestellt werden. Doch geschieht dies nicht etwa in der Absicht, damit eine redaktionelle Verbesserung dieser Bestimmungen anzuregen; es würde damit nicht viel gewonnen. Nur ein neues, nach den Grundsätzen der modernen Gesetzgebungswissenschaft und Gesetzgebungstechnik ausgearbeitetes Strafgesetz kann Österreich die Stelle wieder verschaffen, die es zur Zeit Maria Theresias in der Strafgesetzgebung eingenommen hat.

Elftes Hauptstück.

Von der Verfälschung der öffentlichen Creditspapiere.

I. Nachmachung der öffentlichen Creditspapiere.

§ 108.

Strafe der Nachmachung der als Münze geltenden öffentlichen Creditspapiere.

aa. *der vollbrachten Nachmachung.*

§ 109.

bb. *der Theilnehmer.*

Eben diese Strafen sind auch gegen den Theilnehmer zu verhängen, welcher im Einverständnisse mit dem Nachmacher, einem Mitschuldigen oder mit andern Theilnehmer derlei nachgemachte öffentliche Creditspapiere ausgegeben hat, mag nun dieses Einverständniss vor, während oder nach der Nachmachung getroffen worden sein.

Ausgeben von falschen Kreditpapieren im Einverständnis mit dem Nachmacher.

Wer nachgemachtes Papiergeld im Einverständnis mit einem Nachmacher ausgiebt, wird .... bestraft.

§ 111.

Strafe der Nachmachung der öffentlichen Schuldverschreibungen.

aa. *der vollbrachten Nachmachung.*

§ 112.

bb. *der Theilnehmer.*

Gleiche Strafen haben den Theilnehmer zu treffen, welcher einverständlich (§ 109) derlei nachgemachte, öffentliche Creditspapiere ausgegeben hat.

Wer nachgemachte öffentliche Schuldverschreibungen im Einverständnis mit einem Nachmacher ausgiebt, wird .... bestraft.

II. Abänderung der öffentlichen Creditspapiere.

§ 115.

Strafe

a. *der Haupt- und Mitschuldigen.*

§ 116.

b. *der Theilnehmer.*

Wer einverständlich (§ 109) mit dem Verfälscher, einem Mitschuldigen oder einem andern Theilnehmer die fälschlich abgeänderten öffentlichen Creditspapiere ausgegeben hat, ist mit schwerem Kerker von fünf bis zehn Jahren zu bestrafen.

Wer fälschlich abgeänderte, öffentliche Kreditpapiere im Einverständnis mit dem Fälscher ausgiebt, wird .... bestraft.

§ 118.

Münzverfälschung.

§ 119.

Strafe.

§ 120.

Theilnahme an der Münzverfälschung.

Als Theilnehmer an der Münzverfälschung begeht ein Verbrechen, wer verfälschtes Geld im Einverständnisse (§ 109) mit demjenigen, der die Verfälschung begangen, oder begehen geholfen hat, oder mit einem anderen Theilnehmer ausgegeben hat; oder die Theile, um welche die echten Geldstücke in dem Falle des § 118 *c* verringert worden, an sich löset.

Wer verfälschtes Geld im Einverständnis mit dem Fälscher ausgiebt, wird .... bestraft.

§ 121.

Strafe.

Eine solche Theilnahme soll mit schwerem Kerker von einem bis fünf, und bei verursachtem grossen Schaden, bis zehn Jahren bestraft werden.

§ 185.

Theilnehmung am Diebstahle oder an Veruntreuung.

Der Theilnehmung am Diebstahle oder an einer Veruntreuung macht sich derjenige schuldig, der eine gestohlene oder veruntreute Sache verhehlt, an sich bringt oder verhandelt.

Wer eine gestohlene oder veruntreute Sache verhehlt, an sich bringt oder verhandelt, wird .... bestraft:

§ 186.

Strafe.

Ist dem Theilnehmer:

a) aus dem Betrage oder Werthe der Sache, oder aus dem Vorgange bekannt, dass der Diebstahl oder die Veruntreuung auf eine Art, die sie zum Verbrechen eignet, insoferne dieselbe nicht bloss in der persönlichen Eigenschaft des Thäters liegt, begangen worden sei; oder

a. wenn der Thäter wissen musste, dass der Diebstahl u. s. w.

b) übersteigen die zu mehreren Malen verhehlten, an sich gebrachten oder verhandelten Sachen zusammen bei dem Diebstahle den Betrag oder Werth von fünf und zwanzig, bei der Veruntreuung aber von fünfzig Gulden, so ist die Theilnehmung mit Kerker von sechs Monaten bis auf ein Jahr, nach der Grösse des Betrages, der Hinterlist und des beförderten Schadens auch bis auf fünf Jahre zu bestrafen.	*b.* wenn die zu mehreren Malen verhehlten u. s. w.
§ 196. *Theilnehmung am Raube.* Wer eine Sache, wovon er weiss, dass sie geraubt worden, sei sie auch von geringem Betrage oder Werthe, verhehlt, verhandelt, oder an sich bringt, ist des Verbrechens der Theilnehmung am Raube schuldig, und mit schwerem Kerker zwischen einem und fünf Jahren zu bestrafen.	Wer eine Sache, die, wie er weiss, geraubt worden ist, verhehlt, verhandelt oder an sich bringt, wird .... bestraft.
§ 464. Die Theilnehmung an Diebstählen und Veruntreuungen ist eine Uebertretung, insoferne sie nicht nach den §§ 185 und 186 ein Verbrechen bildet.	Wer eine gestohlene oder veruntreute Sache verhehlt, an sich bringt oder verhandelt, wird, wenn die Handlung nicht als Verbrechen bedroht ist, wegen Übertretung bestraft.

Alle diese Fälle haben eines gemeinsam. Es wird von dem Gesetzgeber ein Teilnahmeverhältnis angenommen, obwohl das Verbrechen, an dem der Thäter teilgenommen haben soll, zur Zeit der That schon vollendet war, eine Teilnahme also der Natur der Sache nach nicht mehr möglich war.

Man ist versucht, diese irrige Annahme als eine unbewusste Fiktion des Gesetzgebers zu erklären. Diese Fiktion ist glücklicherweise praktisch von geringer Bedeutung, da der Gesetzgeber trotz dieser Auffassung die ihm gerecht scheinende Strafe auf die angeblichen Teilnahmehandlungen angedroht hat. Doch ist wahrscheinlich, dass ihn da und dort das vorausgesetzte Teilnahmeverhältnis dazu verleitete, höhere Strafen auf die einzelnen Verbrechen anzudrohen, als er angedroht hätte, wenn er von diesem Irrtum frei geblieben wäre.

Es ist freilich misslich und verwirrend, dass in diesen Gesetzesstellen Personen als Teilnehmer an Verbrechen erscheinen, zu denen sie nicht schuldhaft mitgewirkt haben.

Der Versuch, dem Ausdruck „Teilnehmung“ eine singuläre Bedeutung, nämlich im Grunde den einer gesetzlich fingierten, also unechten Teilnahme zu geben, entspringt dem Wunsche, die Inkonsequenz des Gesetzes bestmöglich zu verdecken und den Fehler des Gesetzgebers als eine berechtigte Eigentümlichkeit des österreichischen Strafrechts hinzustellen; allein er muss fehlschlagen. Denn wenn für diese unechte und fiktive Teilnahme auch meist der Ausdruck „Teilnehmung“ gebraucht wird, so findet sich doch in den §§ 120 und 121, die ganz gleichartige Fälle regeln, der Ausdruck „Teilnahme“. Es geht auch nicht an, das Wort „Teilnehmer“ bald in dem einen, bald in dem andern Sinne zu verwenden.

Doch ist zuzugeben, dass das Gesetz in diesen Fällen den Ausdruck „Mitschuldiger“ sorgfältig vermeidet und den Thäter regelmässig als Teilnehmer bezeichnet. Der Gesetzgeber musste eben doch einsehen, dass der Hehler nicht ein Dieb, derjenige, der falsche Münzen in Verkehr bringt, nicht ein Fälscher ist; daher zog er den Ausdruck „Teilnahme“ vor, der eine derartige Anwendung eher zuzulassen schien.

Fragt man sich aber, worin in diesen Fällen die Teilnahme besteht, so tritt die Selbsttäuschung des Gesetzgebers deutlich zu Tage.

Dass auch die Mitschuldigen Teilnehmer sind, ergiebt sich aus § 118: „Wer einverständlich (§ 109) mit dem Verfälscher, einem Mitschuldigen oder einem andern Teilnehmer . . . .“

Als andere Teilnehmer können nur diejenigen gedacht werden, die nicht wahre Teilnehmer sind, die aber das Gesetz als solche erklärt.

Es ist übrigens nicht auffallend, dass der Gesetzgeber selbst da und dort sich über das von ihm vorausgesetzte Verhältnis nicht klar geworden ist und durch seine Terminologie in Verlegenheit gesetzt wurde.

Teilnehmer sind also nach österreichischem Strafrecht die Personen, die schuldhaft zu einem Verbrechen mitwirken, die Mitschuldigen; wie dies schon die Theresiana dem Wesen nach anerkannte. *Teilnehmer* werden aber nach dem Sprachgebrauch des österreichischen Strafgesetzes auch Personen genannt, *die gefälschte oder verfälschte Kreditpapiere, Schuldverschreibungen, Münzen* etc.

im Einverständnis mit dem Fälscher ausgeben, und die *Hehler*, gewiss unter Bezugnahme auf den sachlichen Zusammenhang, der zwischen der Fälschung und dem Ausgeben der Falsifikate und zwischen Diebstahl und Hehlerei besteht. Dieser Sprachgebrauch ist gesetzlich, aber nichtsdestoweniger verfehlt.

II. Der böse Vorsatz.

Die Bestimmungen des österreichischen Strafrechtes über bösen Vorsatz sind oft getadelt worden. Über ihre Auslegung besteht noch heute nicht völlige Übereinstimmung. Es scheint aber die Entstehung dieser Bestimmungen noch nicht genügend gewürdigt worden zu sein, obwohl kein Zweifel besteht, dass die geltenden Bestimmungen auf die Theresiana zurückzuführen sind. Es wird sich daher empfehlen, zunächst die Vorschriften der Theresiana über bösen Vorsatz näher zu prüfen und die Fortentwicklung dieser Vorschriften in den seitherigen Strafgesetzbüchern zu verfolgen.

Die Theresiana.

Der § 2 des Art. 3 der Theresiana enthält die Randglosse: „Animus et voluntas delinquendi directa vel indirecta est.“ Als Inhalt wird in dem Verzeichnis des dritten Artikels angegeben: Vorsatz und böser Willen kann mittel- oder unmittelbar auf die That gerichtet sein.

§ 2 bestimmt:

Vorsatz, und böser Wille kann gerad, und unmittelbar, oder nur mittelbar, und in der Folge auf eine geschehene Uebelthat gerichtet seyn. Ersteres wenn man die Uebelthat, welche geschieht, eigends auszuüben vorhabens ist; letzteres aber, wenn man zwar die Uebelthat, so hernach erfolget, eigends zu begehen nicht gesinnet ist, jedoch in dem bösen Vorsatze, Schaden zu thun, etwas unternimmt, woraus solche Uebelthat gemeiniglich zu erfolgen pfleget, oder leicht erfolgen kann. Zum Beyspiel: wenn wer den andern

lediglich zu verwunden vorhätte, in dieser Absicht auf ihn schösse und durch solchen Schuss denselben tödtete. In beyden Fällen wird die Missethat, es sey sodann solche aus mittel- oder unmittelbarem bösen Willen entsprungen, dem Thäter zugerechnet, und ist insgemein mit gleicher Straffe zu belegen.

Der Sinn dieser Bestimmung ist klar und durch das Beispiel wird jeder Zweifel, der noch bestehen könnte, gehoben. Wer vorsätzlich eine verbrecherische Handlung begeht und dadurch einen schwereren Erfolg verursachte, als er wollte, dem wird auch dieser Erfolg als vorsätzlich verursacht zugerechnet, sobald Handlungen, wie der Thäter eine beging, gewöhnlich einen solchen Erfolg herbeiführen oder ihn doch leicht herbeiführen können.

Der Gesetzgeber spricht sich über die Motive, die ihn bestimmten, den Thäter für einen von ihm nicht gewollten Erfolg strafrechtlich verantwortlich zu erklären, hier nicht aus. Sicher scheint jedoch zu sein, dass er den Thäter für den nicht gewollten Erfolg nicht etwa deshalb verantwortlich erklärt, weil er vermutet, er habe ihn vielleicht doch gewollt, sonst könnte er nicht den Fall voraussetzen: „wenn er den andern lediglich zu verwunden vorhätte".

Wenn der Erfolg, den der Thäter verursachte, eine gewöhnliche oder wahrscheinliche Folge von Handlungen ist, wie der Thäter eine vornahm, so wird der Thäter in der Regel die Möglichkeit dieses Erfolges *vorausgesehen* haben oder er hätte denselben doch *voraussehen können*. Aber das Gesetz nimmt auf diese Voraussicht des Thäters keine Rücksicht und begnügt sich, die Wahrscheinlichkeit des Erfolges als *objektives* Erfordernis des sogenannten dolus indirectus aufzustellen. Die Dogmengeschichte lässt uns über die Entstehung dieser Bestimmung nicht im Dunkeln. Wir wissen, dass zur Zeit, als die Theresiana ausgearbeitet wurde, die Lehre von dem dolus indirectus sich Ansehen und Anhänger verschafft hatte.

Kaum ganz zufällig ist die Übereinstimmung zwischen unserer Bestimmung und einer Stelle in Böhmers Elementa juris criminalis,[1]) in der dolus indirectus angenommen wird, wenn jemand ein factum illicitum begeht „ex quo ordinarie delictum postea secutum prodire solet".

---

[1]) Sect. I, § 43, Sect. II, § 202.



Sehr interessant ist die Stelle der Theresiana (Art. 83, § 3), die von dem Totschlag handelt. Der *Inhalt* des § 3 wird so angegeben: § 3. „Bey der Hauptgattung der boshaften Entleibung ist es einerley: ob der böse Willen mittel- oder unmittelbar auf die Ertödtung gerichtet seye.“ Die *Marginalie* besagt: „Dolosum est homicidium, sive directa, sive indirecta fuerit nocendi voluntas, quæ proximam neci causam dedit.“

Der *Text* lautet folgendermassen:

Bey der ersten, und hauptsächlichen Gattung der Entleibung, wo Willen und gefährliches Gemüth zur Ertödtung erforderet wird, kommet es nicht eben darauf an, dass der Fürsatz, Jemanden umzubringen, einige Zeit vor dem Angriff, und vor der Thathandlung vorhergegangen seye, oder dass der Todschläger den Tod des Entleibten vorbedächtlich, und eigend gewollet, habe. Dann, wenn auch die Entleibung von ungefehr aus Zorn, und Gähheit entstünde, so ist es schon genug an dem, dass der Entleiber entweder mit tödtlichen Waffen, oder sonst was gegen seinen Gegner boshaft, und gefährlicher Weise unternommen habe, woraus gemeiniglich der Tod zu erfolgen pfleget, oder leicht erfolgen kann, somit dessen böser Wille, wo nicht gerad und unmittelbar, jedoch mittelbar, und in der Folge auf die hernach beschehene Entleibung gerichtet gewesen seye: wie Wir bereits oben, Art. 3, § 2, überhaupt erkläret haben, dass die aus mittel- oder unmittelbaren bösen Willen entspringenden Missethaten dem Thäter zuzurechnen, und insgemein mit gleicher Straffe zu belegen seyen. Weswegen also die gemeine Entschuldigung fast eines jeglichen Todschlägers, dass er den Entleibten nicht umbringen, sondern nur verwunden, oder ihme sonst einen am Leben unschädlichen Streich habe beybringen, oder nur schrecken wollen, insgemein für ungegründet, und unstatthaft zu halten, und ohne klaren Beweis, oder gar augenscheinlichen Wahrzeichen, und Rechtsbehelffen zu Enthebung von der ausgesetzt-ordentlichen Todesstraffe nicht anzunehmen ist.

§ 14 bestimmt sodann:

> **Linderende Umstände,** welcherwegen, wenn eine, oder mehrere derenselben zusammentreffen, und der Todschlag in anderweg nicht gar bös geartet ist, der Thäter nicht mit der Todes-, sondern mit einer gemessen-willkührlichen Leibsstraffe zu belegen ist, sind ungefehr diese:
>
> Erstlich: Wenn ein Todschlag ohne boshaften Fürsatz und wider des Thäters Willen beschiehet, und ein solches sich klärlich darzeiget.

Hieraus ergiebt sich, dass der Gesetzgeber den sogenannten dolus indirectus dem echten dolus gleichstellte, weil er damit dem Einwand des Beschuldigten, er habe nicht töten, sondern nur verletzen wollen, begegnen wollte und er überzeugt war, dass dieser Einwand regelmässig nur eine leere Ausrede sei. Wenn es jedoch erwiesen ist, dass der Thäter nicht töten, sondern nur verletzen wollte, so soll die Todesstrafe wegfallen. Beachtenswert sind die Worte: *„Wenn ein Todschlag ohne boshaften Fürsatz und wider des Thäters Willen beschiehet.“* Der Gesetzgeber nimmt also selbst an, dass der sogenannte dolus indirectus kein Tötungsvorsatz sei, gleichwohl behandelt er den Thäter wegen eines weniger schweren Vorsatzes als Totschläger.

In diesen Stellen zeigt sich deutlich, dass der Gesetzgeber mit Rücksicht auf den Beweis eine Präsumption aufstellen wollte. Als Totschläger gilt eben, wer einen Menschen durch eine vorsätzliche Handlung tötete. Es wird angenommen, er habe mit Tötungsvorsatz getötet, so lange nicht das Gegenteil klar erwiesen ist, und auch dann bleibt die That ein Totschlag, aber die Strafe wird gemildert.

So erklärt es sich wohl, dass angenommen wurde, die allgemeine Bestimmung stelle auch in den späteren Quellen lediglich eine Beweisregel auf. Allein es geht doch nicht an, eine *besondere* Stelle über Totschlag in der Weise zur Auslegung der *allgemeinen* Bestimmung über Vorsatz zu verwenden, dass der Inhalt der besondern Bestimmung der allgemeinen Bestimmung zu Grunde gelegt wird. Die allgemeine Bestimmung ist so bestimmt und deutlich gefasst, dass ihre Auslegung zu keinem Zweifel Anlass giebt; nichts deutet auf eine Beweisregel, die darin enthalten wäre.

Einzig *ein* Wort des Art. 3, § 2, scheint eine Handhabe für den Richter zu bieten, ausnahmsweise eine mildere Strafe anzu-

wenden, wenn Tötungsvorsatz nicht vorliegt; nämlich das Wort „insgemein“.

„In beyden Fällen wird die Missethat, es sey sodann solche aus mittel-, oder unmittelbarem bösen Willen entsprungen, dem Thäter zugerechnet und ist **insgemein** mit gleicher Straffe zu belegen.“

Insgemein bedeutet wohl dasselbe wie regelmässig. Ist dies richtig, so erhält der Richter damit die Befugnis, *ausnahmsweise* und zwar offenbar dann, wenn der Thäter den Erfolg, den er verursachte, *nicht* wollte, auf eine *mildere* Strafe zu erkennen.

Das Josefinische Strafgesetz.

Das Josefinische Strafgesetz bestimmt:

§ 2.

Zu einem Kriminalverbrechen gehöret **böser Vorsatz** und **freyer Wille.** Böser Vorsatz ist vorhanden, wenn **vor** oder **bei** der gesetzwidrigen Unternehmung oder Unterlassung das Uebel, so daraus folgt, überdacht und **beschlossen** worden, folglich die gesetzwidrige Handlung **eigens** in der Absicht verübet worden, damit das Uebel erfolge.

§ 3.

Böser Vorsatz fällt auch dann zur Schuld, wann zwar das wirklich erfolgte Uebel nicht eigens die Absicht der Handlung war, immer aber aus einer anderen **bösen** Absicht eine Handlung unternommen worden, woraus das Uebel **gemeiniglich** zu erfolgen pflegt oder doch **leicht** folgen kann.

Die Bestimmung des § 2 über bösen Vorsatz ist musterhaft. Nur der Erfolg, den der Thäter, bevor er handelte oder während er handelte, überdacht und beschlossen hatte, ist von ihm gewollt und beabsichtigt. Der Vorsatz wird sogar eher zu eng als zu weit bestimmt. Denn der Thäter, der zwar den Erfolg wollte, aber unüberlegt handelte und einem plötzlichen Impulse folgte, fällt bei strikter Auslegung nicht unter diese Bestimmung. Auch der dolus

eventualis wird dadurch ausgeschlossen. Der Jäger, der auf ein Wild schiesst, obwohl er weiss, dass er einen Treiber treffen könnte, und dem es nicht darauf ankommt, den Treiber dem Tod zu überliefern, hat den Tod des Treibers nicht „überdacht und beschlossen". Es ist dies auch ganz richtig, denn er wollte nicht den Tod des Treibers, sondern er hat ihn nur wissentlich in Todesgefahr gebracht. Er hatte es auf das Wild und nicht auf den Treiber abgesehen.

Allein auch das Josefinische Gesetz begnügte sich nicht damit, die vorsätzliche Handlung mit Strafe zu bedrohen, und hielt es für notwendig, die Vorschrift der Theresiana über dolus indirectus aufzunehmen. Die Fassung der Bestimmung ist scharf und klar.

Namentlich hebt das Gesetz deutlich hervor, dass der Thäter die Handlung aus einer *andern* bösen Absicht unternommen haben muss. Seine Absicht muss also darauf gerichtet gewesen sein, einen strafbaren Erfolg herbeizuführen, aber nicht den schweren, der eingetreten ist. Die Worte: „woraus das Uebel gemeiniglich zu erfolgen pflegt oder doch leicht folgen kann" sind wörtlich, wenn auch nicht buchstäblich der Theresiana entnommen.

Dem Sinne nach stimmt das Josefinische Gesetzbuch daher in der Hauptsache mit der Theresiana überein, zeichnet sich aber durch eine knappere und einfachere Form vor derselben und auch vor den späteren Strafgesetzen aus.

Der Verfasser des Josefinischen Gesetzbuches war ein Meister der Gesetzessprache.

In der Behandlung der Tötung schliesst sich das Gesetz nicht an die Theresiana an, wie sich aus folgender Bestimmung ergiebt:

§ 90.

Des Mordes macht sich schuldig, wer einen Menschen mit **tödtlichen** Waffen anfällt oder sonst an ihm auf eine Art gewaltsam Hand anlegt, dass die Verwundung tödtlich und der Tod des Verwundeten entweder sogleich, oder auch nach einiger Zeit, **ohne in der Zwischenzeit zu Stand gebrachte Heilung desselben** nothwendig erfolgt.

Es entscheidet also wesentlich die Tödlichkeit des Werkzeuges darüber, ob eine Verletzung Mord sei. Doch müssen die allgemeinen Bestimmungen über Vorsatz auch hier Anwendung finden. Die Lücke des § 1 in Bezug auf eine unbedachte That füllt § 95 für die Tötung aus:

§ 95.

Zorn, Uebereilung und Gähe (Gähheit), Raufhandel und Tumulte sprechen zwar den Thäter überhaupt von der Schuld eines Mordes nicht frey. Nach Umständen aber kann in solchen Fällen die Strafe dennoch gemildert werden.

Für die Beurteilung dieser Bestimmungen ist von Bedeutung, dass die Strafe des gemeinen Mordes im ersten Grade nicht die Todesstrafe, sondern langwieriges Gefängnis ist, wie ja das Josefinische Gesetz die Todesstrafe überhaupt sehr beschränkt hatte. Mord ist nach dem Josefinischen Gesetz nichts anderes, als gewaltsamer lebensgefährlicher Angriff, der den Tod des Verletzten zur Folge hat.

Das Strafgesetz von 1803.

Inwieweit das Strafgesetz von 1803 mit dem Josefinischen Strafgesetz übereinstimmt, ergiebt sich aus einer Gegenüberstellung der Texte.

Josefinisches Strafgesetz.

§ 1.

Zu einem Kriminalverbrechen gehöret *böser Vorsatz* und *freyer Wille*. Böser Vorsatz ist vorhanden, wenn *vor* oder *bei* der gesetzwidrigen Unternehmung, oder Unterlassung das Uebel, so daraus folgt, überdacht, und *beschlossen* worden, folglich die gesetzwidrige Handlung *eigens* in der Absicht verübet worden, damit das Uebel erfolge.

§ 2.

Böser Vorsatz fällt auch dann zur Schuld, wann zwar das wirklich erfolgte Uebel nicht eigens die Absicht der Handlung war, immer aber aus einer andern *bösen* Absicht eine Handlung unternommen worden, woraus das Uebel *gemeiniglich* zu folgen pflegt, oder doch *leicht* folgen kann.

Strafgesetz von 1803.

§ 1.

Böser Vorsatz.

Zu einem Verbrechen wird böser Vorsatz erfordert. Böser Vorsatz aber fällt nicht nur dann zur Schuld, wenn vor, oder bei der Unternehmung oder Unterlassung das Uebel, welches mit dem Verbrechen verbunden ist, geradezu bedacht und beschlossen; sondern auch, wenn aus einer anderen bösen Absicht etwas unternommen oder unterlassen worden, woraus das Uebel, welches dadurch entstanden ist, gemeiniglich erfolgt, oder doch leicht folgen kann.

Der gesetzgeberische Gedanke ist demnach in den beiden Texten in der Hauptsache derselbe. Das Josefinische Gesetz fordert, dass

die Handlung von dem Thäter *über*dacht und beschlossen worden, das Gesetz von 1803 sagt: *be*dacht und beschlossen. Der Unterschied ist nicht bedeutend; doch setzt ein „Überdenken" Überlegung voraus, während „bedenken" nicht viel mehr sagt als „daran denken". Der Gedanke hat aber in den beiden Gesetzen eine sehr verschiedene Form erhalten. Das Josefinische Gesetz fasst die beiden Gedanken in zwei selbständige einfache und verständliche Sätze. An der Fassung kann höchstens die unpersönliche passive Form ausgesetzt werden; auch hätte das Hülfszeitwort ist nicht ausfallen sollen. Endlich enthalten die Worte „eine Handlung unternommen worden, woraus das Uebel gemeiniglich zu folgen pflegt oder doch leicht folgen kann" eine Ungenauigkeit, indem nicht aus der Handlung, die der Thäter vornahm, sondern aus solchen Handlungen, wie der Thäter eine vornahm, ein Übel, wie das, welches eintrat, gemeiniglich erfolgt oder doch leicht daraus erfolgen kann.

Die Fassung des Gesetzes von 1803 leidet dagegen an bedeutenden Mängeln. „Böser Vorsatz fällt *nicht nur* dann zur Schuld, wenn . . .; *sondern auch,* wann . . ." Das ist nicht die Sprache des Gesetzgebers. Der Hauptfall des bösen Vorsatzes wird dadurch als bekannt vorausgesetzt und der doch weniger wichtige Fall des sogenannten dolus indirectus hervorgehoben. Diese Form enthält freilich das verdeckte Geständnis des Gesetzgebers, dass der dolus indirectus einer besondern Rechtfertigung bedürfe, was auch vollkommen zutrifft. Bindewörter, wie: nicht nur — sondern auch, sowohl — als auch u. dgl., sind von dem Gesetzgeber überhaupt zu vermeiden. Der Gesetzgeber ordnet an, ohne sich in Vergleichungen einzulassen.

Das Josefinische Gesetz erklärt die vorsätzliche Handlung in § 2 als eine *absichtliche* und bestimmt in § 3 im Anschluss daran:

> Böser Vorsatz fällt auch dann zur Last, wann zwar das wirklich erfolgte Uebel nicht eigens die Absicht der Handlung (!) war, immer aber aus einer anderen bösen Absicht eine Handlung unternommen worden war.....

Das Gesetz von 1803 sagt kürzer:

> Böser Vorsatz aber fällt nicht nur dann zur Schuld, wenn.... das Uebel... geradezu bedacht und beschlossen; sondern auch, wenn aus einer anderen bösen Absicht etwas unternommen oder unterlassen worden, woraus das Uebel . . .

Diese Ellipse verdunkelt den Sinn des Gesetzes. Wer ein Übel bedacht und beschlossen hat, hat es zwar regelmässig auch beabsichtigt; allein bedenken und beschliessen ist doch nicht dasselbe wie beabsichtigen; vielmehr handelt es sich um verschiedene psychische Vorgänge. Es ist daher verwirrend, wenn das Gesetz, das die böse Absicht des Thäters gar nicht erwähnt, unvermittelt von einer *andern* bösen Absicht desselben spricht. Die Stelle wird erst durch die Vergleichung mit dem Texte des Josefinischen Gesetzes ganz verständlich.

Es ist nicht leicht, den gesetzgeberischen Gedanken, der in den angeführten Bestimmungen Ausdruck gefunden hat, in eine tadellose Form zu fassen; es liegt dies aber wohl daran, dass der gesetzgeberische Gedanke selbst verwickelt ist. Das mag folgender Redaktionsversuch beweisen:

> Vorsätzlich handelt, wer das Übel, das er verursachte, vor oder während er handelte, bedacht und beschlossen hat und es absichtlich herbeiführte.
>
> Vorsätzlich handelt auch, wer das Übel verursachte, aber ein anderes Übel beabsichtigte, sofern aus einer Handlung, wie sie der Thäter vornahm, ein Übel, wie das von ihm verursachte, gemeiniglich erfolgt oder leicht daraus erfolgen kann.

Das Gesetzbuch von 1803 hat somit das frühere Recht über bösen Vorsatz aufgenommen.

Um jedoch zu einer abschliessenden Ansicht zu gelangen, ist es erforderlich, auch den § 2 ins Auge zu fassen.

Das Josefinische Strafgesetzbuch stellte in § 5, anschliessend an die Vorschriften über Vorsatz, die Gründe der Unzurechnungsfähigkeit zusammen und leitete die Aufzählung mit den Worten ein:

> Der Abgang des freyen Willens spricht von der Anschuldigung eines Kriminalverbrechens in folgenden Fällen los.

Als solche Fälle nennt es: *a.* Geisteskrankheit, *b.* zeitweilige Sinnenverrückung, *c.* Sinnenverwirrung (Trunkenheit), *d.* Kindesalter, *e.* unwiderstehlichen Zwang, *f.* Irrtum.

Das Strafgesetzbuch von 1803 fügte den Fall bei:

g. wenn das Uebel aus Zufall, Nachlässigkeit oder Unwissenheit der Folgen der Handlung entstanden ist;

Da in diesem Falle zwar nicht „der freye Willen“, wohl aber Vorsatz ausgeschlossen ist, so bezeichnete das Strafgesetzbuch von 1803 diese Zustände als „Gründe, die den bösen Vorsatz ausschliessen“ und leitete die Aufzählung mit folgenden, an § 1 anschliessenden Worten ein:

Daher wird die Handlung oder Unterlassung nicht als Verbrechen zugerechnet:

Es zog also *Folgerungen* aus der in § 1 aufgestellten Bestimmung über Vorsatz und leitete daraus die Fälle ab, in denen auf Grund dieser Bestimmung böser Vorsatz ausgeschlossen sei. Diese schulmässige Begründung („daher“) ist gesetzestechnisch verfehlt. Der Gesetzgeber soll sich nicht auf Begründungen einlassen, sondern befehlend anordnen. Allein es ergiebt sich daraus, dass der Gesetzgeber die Bestimmungen des § 1 nicht abändern, sondern ausführen wollte. Gleichwohl ist das, was er angeordnet hat, Gesetz, wenn es thatsächlich auch eine Abänderung der allgemeinen Bestimmung über Vorsatz in sich schliessen sollte. Nach § 2 wird die Handlung oder Unterlassung dem Thäter nicht zum Vorsatz (und daher nicht als Verbrechen) zugerechnet, wenn das Übel aus Unwissenheit der Folgen der Handlung entstanden ist. Die Ausleger wissen mit dieser Bestimmung nicht viel anzufangen.

Jenull giebt folgendes Beispiel: Ein Pferdeknecht, welcher bemerkte, dass Pferde von Arsenik lebhaft werden, giebt solches einem Dienstboten als vermeintliches Stärkungsmittel und vergiftet diesen dadurch.

Jenull ahnte wohl nicht, dass die Ärzte das Beispiel des Pferdeknechts jemals befolgen würden! In dem angeführten Falle fehlt der Vorsatz schon deshalb, weil jede böse Absicht fehlt und der Thäter in gutem Glauben handelt. Es ist ein unglücklicher Zufall oder Fahrlässigkeit, ein Irrtum über die Giftigkeit der Substanz. Hier reichen die übrigen Vorschriften vollständig aus.

Wenn die Bestimmung einen Sinn haben soll, so kann sie sich nur auf den Fall beziehen, dass der Thäter in böser Absicht handelte, er z. B. einen andern schlug oder stiess, aber sich über die Folgen

seiner Handlung in Unwissenheit befand und diese Folgen daher aus seiner Unwissenheit entstanden sind. So tritt z. B. in neunzig von hundert Fällen nach Kopfverletzungen Gesichtsrose ein.[1]) Dieses Übel erfolgt also gemeiniglich aus Kopfverletzungen oder doch auf Kopfverletzungen. Der Thäter hat von dieser Prognose regelmässig keine Ahnung. Soll er nun wegen dieser schweren, lebensgefährlichen Folge schwerer bestraft werden? Hat er sie vorsätzlich verursacht? Auf Grund des § 1 ist die Frage zu bejahen; allein wenn Gesichtsrose aus Unwissenheit der Folgen der Handlung entstanden ist, darf der Richter Vorsatz in Bezug auf diese Folge nicht annehmen.

Das Strafgesetzbuch von 1852.

Der § 1 des geltenden Strafgesetzbuches stimmt mit dem § 1 des Gesetzbuches von 1803 wörtlich überein. Das geltende Strafgesetzbuch hat auch die Bestimmung des § 2 *f.* als § 2 *g.* wörtlich aufgenommen, so dass das, was für das Gesetzbuch von 1803 ausgeführt wurde, auch für das geltende Recht gilt.

Demnach ist das Ergebnis der Untersuchung folgendes:

Vorsätzlich handelt, wer die mit Strafe bedrohte That absichtlich begeht und sie geradezu bedacht und beschlossen hat. Verursacht der Thäter einen schwereren Erfolg, als er beabsichtigt hatte, so wird ihm derselbe zum Vorsatz zugerechnet, wenn ein solcher Erfolg aus einer Handlung, wie der Thäter eine vornahm, regelmässig entsteht oder doch leicht daraus entstehen kann, und „das Übel“ nicht aus der Unwissenheit des Thäters über die Folgen seiner Handlung entstanden ist.

[1]) Vergl. Entscheidung des österreichischen Kassationshofes Nr. 211 vom 10. November 1879. Infolge der antiseptischen Wundbehandlung kommt heute die Gesichtsrose nach Kopfverletzungen seltener vor.

Die Begehung von Verbrechen durch Unterlassung.

Von

Carl Stooss.

Für den Kriminalisten sind „*Ursachen*“ dann von besonderer Wichtigkeit, wenn sie in Handlungen bestehen, durch welche ein Erfolg herbeigeführt wird, dessen schuldhafte Verursachung mit Strafe bedroht ist; denn das Verursachen des Erfolges bildet in diesem Fall die Voraussetzung der Strafbarkeit; der Verursacher wird bestraft, wenn er schuldhaft verursachte.

Wenn die Strafgesetzgebung überall nur das schuldhafte Verursachen bestrafen würde — leider ist dies nach den geltenden Gesetzgebungen noch nicht ausnahmslos durchgeführt —, so wird die Frage des Kausalzusammenhanges praktisch keine Schwierigkeiten mehr darbieten; denn für die Herbeiführung eines Erfolges wird ihr Urheber nur dann bestraft werden dürfen, wenn er diesen Erfolg durch sein Verhalten herbeiführen *wollte* oder er hätte *einsehen können* und *sollen*, dass seine Handlung den Erfolg, der nun eingetreten ist, herbeiführen konnte. Was der Thäter selbst dolos oder culpos, also aus schuldhaftem Willen als Ursache setzte, das muss doch wohl auch objektiv Ursache sein. Darüber herrscht denn auch im einzelnen Falle regelmässig gar kein Streit.

Schwierigkeiten entstehen erst, wenn ein Verursacher für Wirkungen strafrechtlich verantwortlich erklärt wird, die ihm als Erfolg seiner Handlung fern lagen und die in seiner Vorstellung nicht Aufnahme fanden. So bildet die Anwendung der einfachen und gerechten Grundsätze über Schuld und strafrechtliche Verantwortlichkeit das beste Mittel zur Beseitigung der Übelstände, die sich in Fällen zweifelhaften Kausalzusammenhanges für die Strafjustiz

ergeben. Ist der Tod des Verletzten für den Verletzer ein nicht vorausgesehenes Ereignis, dessen Voraussicht ihm nicht zugemutet werden konnte, so soll der Verletzer strafrechtlich dafür nicht verantwortlich gemacht werden, sondern nur für das, was er schuldhaft verursachte.

Die Wissenschaft soll sich daher bemühen, die Fälle, in denen Bestrafung ohne Schuld eintritt, aufzudecken und dem Grundsatz „keine Strafe ohne Schuld“ zur Anerkennung zu verhelfen; dann verschwinden die Schulfragen über Kausalzusammenhang für den praktischen Kriminalisten von selbst und es dürfen die Kontroversen über Kausalzusammenhang den Philosophen und etwa noch den Civilisten überlassen werden. Die Durchführung des Satzes „keine Strafe ohne Schuld“ ist dem schweizerischen Entwurf namentlich auf dem Gebiete der Tötungen und Körperverletzungen gelungen, wenn auch einzelne Mitglieder der Kommission gegen die nun angenommene Regelung Widerspruch erhoben und sie einzelne Streitfragen über Kausalzusammenhang im Gesetze zu entscheiden wünschten. Es wurde ihnen jedoch entgegengehalten, dass die von ihnen gewünschte Entscheidung durch die strenge Betonung des Satzes „keine Strafe ohne Schuld“ gegenstandslos werde. Die Kommission schloss sich in ihrer Mehrheit dieser Auffassung an.

Praktisch ist auch die andere Frage, *ob Verbrechen durch Unterlassen begangen werden können*, von nicht sehr grosser Bedeutung. Denn es herrscht allgemeine Übereinstimmung darüber, dass die schuldhafte Unterlassung in gewissen Fällen der schuldhaften Begehung strafrechtlich gleichzustellen sei; auch über die Fälle, in denen dies geschehen soll, besteht im ganzen Einverständnis. Dagegen behaupten die einen, die Gleichstellung der Begehung durch Unterlassen mit der Begehung durch Handeln sei von selbst gegeben, indem eben das Unterlassen in diesen Fällen ein Begehen, ein schuldhaftes Verursachen des Erfolges sei, während die andern den Kausalzusammenhang leugnen und annehmen, die Gleichstellung beruhe lediglich auf einem Rechtssatze und wo dieser fehle, sei strafrechtliche Verantwortlichkeit in Bezug auf das Unterlassen nicht vorhanden.

Auffallend ist, dass die Meinungen derjenigen, die die Unterlassung in den in Frage kommenden Fällen als kausal ansehen, darüber auseinandergehen, *worin* die Kausalität bestehe. *Wächter* bemerkte bei Feststellung solcher Meinungsverschiedenheiten gerne, dies sei sehr begreiflich; denn das, worüber die Meinungen auseinandergehen, sei

überhaupt unhaltbar. So könnte er sagen, es sei sehr begreiflich, dass man sich darüber streite, worin der Kausalzusammenhang bei Unterlassungen bestehe; denn die Unterlassung sei überhaupt nicht kausal. Doch hätte Wächter die Meinungsverschiedenheit in diesem Falle freilich nicht so ausgelegt, weil er die Unterlassung als Ursache anerkannte, Es mag jedoch genügen, auf die Uneinigkeit der Vertreter der Ansicht, die Unterlassung wirke kausal, hinzuweisen; es zeigt dies jedenfalls, dass die Frage noch nicht abgeklärt ist.

Der Fall, in dem die Kausalität der Unterlassung am meisten einleuchtet, ist der des sog. Kindsmordes. Die Mutter, die ihr neugeborenes Kind schuldhaft umkommen lässt, steht moralisch und rechtlich auf derselben Stufe, wie die Mutter, die ihr neugeborenes Kind durch positive Eingriffe ums Leben bringt. Man ist sogar versucht zu sagen, die Natur habe die Mutter zur Ernährung des Kindes bestimmt und befähigt; unterlasse sie es ihrer natürlichen Pflicht nachzukommen, so schneide sie den Lebensfaden des Kindes selbst ab. Allein es wäre das doch nur ein Bild. Bilder sind aber für die juristische, auch für die kriminalistische Erörterung stets bedenklich. Wenn auch zuzugeben ist, dass das Verhalten der Mutter schuld ist an dem Tod des Kindes, das infolge Nahrungsmangel starb, so ist doch das Vorenthalten der Nahrung kein Handeln, sondern nur ein allerdings accentuiertes Nichthandeln. Den Accent erhält dieses Nichthandeln dadurch, dass der Unthätige die Pflicht hatte, *für* das Gut, das er preisgab, *thätig* zu sein. Die Mutter ist nämlich nicht nur verpflichtet, den Tod des Kindes zu hindern, sondern es am Leben zu erhalten. Es genügt nicht, dass sie das Kind nicht sterben lässt, sie soll für sein Wohl und sein Gedeihen sorgen und zwar mit Aufopferung ihres eigenen Wohlseins. Wenn die Mutter statt diese Pflicht zu erfüllen, vorsätzlich oder fahrlässig das Kind im Stiche lässt, so dass es stirbt, so hat sie den Tod des Kindes auf dem Gewissen. Sie hat das Kind, für das sie *sorgen* sollte, *sterben lassen*. Sie kann ihr Gewissen nicht mit der Ausrede beschwichtigen: „Ich habe das Kind nicht getötet!“; denn sie weiss, das Kind würde leben, wenn sie ihre Pflicht erfüllt hätte. Eine Frau, die am Wege ein neugeborenes Kind liegen sieht und sich nicht darum bekümmert, obwohl sie weiss, dass es ohne ihre Hülfe zu Grunde gehen muss, beschuldigen wir vielleicht in der ersten moralischen Entrüstung der Tötung des Kindes; der Gesetzgeber wird sie höchstens wegen Versagung von Nothülfe, aber niemals wegen Tötung zur Rechenschaft ziehen können. Die

Verschiedenheit der kriminalistischen Beurteilung beruht nicht auf einem äusserlichen Vorgange, sondern auf der Verschiedenheit des *Pflichtverhältnisses,* in dem die Unterlassende zu dem Kinde steht. Dieses Pflichtverhältnis gehört dem *Rechts*gebiete an.

Es ist also ein *rechtliches* Moment, das in dem einen Fall zu dem Urteil führt, die Unterlassende ist der Tötung schuldig und das in dem andern Falle die Unterlassende von dem Vorwurfe der Tötung losspricht. Wenn das Kausalgesetz ein Naturgesetz ist und daran lässt sich doch wohl nicht zweifeln, so kann dasselbe durch *rechtliche* Momente *nicht* beeinflusst werden. Wenn wir dagegen das Kausalgesetz auf dem Rechtsgebiete analog ausdehnen und *die Nichterfüllung von Rechtspflichten* den natürlichen Einwirkungen gleichstellen, so können wir ja sagen: Die Fürsorge der Mutter ist eine rechtliche Lebensbedingung des neugeborenen Kindes; die Mutter, die ihr Kind an Nahrungsmangel schuldhaft zu Grunde gehen lässt, hat den Tod des Kindes „verursacht".

Damit schaffen wir aber für das Recht einen besondern Ursachenbegriff, der zwar den Zwecken des Rechtes dient, aber mit den Gesetzen des Denkens im Widerspruch steht. Es dürfte daher richtiger sein, im Strafgesetze den Satz aufzustellen: *Die* (pflichtwidrige) *Unterlassung wird der Handlung gleichgestellt.* Dies hat der schweizerische Strafgesetzentwurf gethan.

Wer also ein Rechtsgut, zu dessen Erhaltung und Bewahrung er verpflichtet ist, schuldhaft zu Grunde gehen oder verderben *lässt,* wird demjenigen gleichgestellt, der dieses Rechtsgut durch positive Einwirkung schuldhaft angreift oder gefährdet. Es wäre möglich und es finden sich dafür in der That in manchen Gesetzgebungen Belege, dass der Gesetzgeber die Strafe, die er für *die Begehung* des Verbrechens androht, für denjenigen zu hart findet, der den nämlichen Erfolg *durch Unterlassung* verschuldet hat. Hat der Unterlassende den Erfolg verursacht und noch dazu in Verletzung einer besondern Rechtspflicht, so wäre diese mildere Auffassung kaum begreiflich; sie wird aber verständlich, wenn in Erwägung gezogen wird, dass der Unterlassende den Erfolg zwar verschuldet, aber nicht verursacht hat.

Doch fällt für die Gleichstellung beider Fälle in Bezug auf die Bestrafung die Erfahrung ins Gewicht, dass der abgefeimte Verbrecher oft aus Vorsicht und mit kluger Berechnung es vorzieht, das Gut, das seiner Fürsorge anbefohlen ist, der Einwirkung verderblicher Kräfte preiszugeben, statt es durch Eingriffe, die ihn

verdächtig machen könnten, zu verderben. Diese verbrecherische Ökonomie darf keine Strafmilderung begründen. Doch kann es vorkommen, dass eine Mutter ihr armes Würmlein absichtlich verderben lässt, aber nicht den Mut hätte, sich an ihm zu vergreifen. Das soll bei der Strafausmessung berücksichtigt werden; regelmässig wird übrigens in einem solchen Falle Not oder schwere Bedrängnis strafmildernd einwirken.

Unzüchtige Handlungen von Ärzten.

Von

Carl Stooss.

In Zürich hat sich jüngst eine junge Dame unter eigentümlichen Umständen das Leben genommen. Sie soll einen Brief hinterlassen haben, in dem sie ihren Angehörigen mitteilt, sie sei von einem Arzte, der sie wegen eines Halsleidens behandelte, unzüchtig missbraucht worden. Notzucht scheint nicht in Frage zu stehen.

Eine Erörterung dieses Falles ist nicht möglich, da der Sachverhalt nicht festgestellt und eine gerichtliche Untersuchung nicht eingeleitet worden ist.

Dagegen darf man sich anlässlich eines solchen Vorfalles fragen, ob die Strafgesetzgebung gegen einen unzüchtigen Missbrauch des Vertrauens, das der Arzt in Ausübung seines Berufes in Anspruch nehmen darf, ausreichenden Schutz gewährt.

Selbstverständlich soll damit die Ehrenhaftigkeit und die Pflichttreue der schweizerischen Ärzte nicht im geringsten in Zweifel gezogen werden.

Der Arzt, der eine Frauensperson aus unzüchtiger Begierde einer körperlichen Untersuchung unterwirft oder der eine Patientin anlässlich einer ärztlich gebotenen körperlichen Untersuchung unzüchtig betastet oder berührt, ist gewiss strafwürdig, denn er missbraucht das Vertrauen, das ihm vermöge seines ärztlichen Berufes entgegengebracht wird, zu einem Eingriff in die geschlechtliche Freiheit einer Person.

Der Einwand, eine ehrbare Frauensperson werde sich der unzüchtigen Handlung eines Arztes widersetzen, es reichen daher die Bestimmungen über Notzucht und unzüchtige Nötigung aus, ist ge-

wiss gerechtfertigt, sobald die Patientin über den unzüchtigen Zweck der Handlung nicht im Zweifel sein konnte. Allein es ist nicht ausgeschlossen, dass eine Patientin den unzüchtigen Charakter der Handlung nicht sofort erkennt, namentlich wenn der Arzt ihre etwaigen Bedenken durch die Versicherung beschwichtigt, er handle als Arzt, und sie bittet, ihm seine Aufgabe nicht durch übel angebrachte Prüderie zu erschweren. Es kann auch vorkommen, dass der Arzt den Geschlechtstrieb der Patientin geschickt zu erregen weiss und sie mit Berechnung dazu bringt, seine unzüchtigen Handlungen ohne Widerstand zu dulden. Auch in diesem Fall liegt ein schwerer Vertrauensmissbrauch vor.

Die geltende Strafgesetzgebung bedroht nur die unzüchtige Nötigung und den unzüchtigen Missbrauch willens- und wehrloser Personen, aber nicht den unzüchtigen Vertrauensmissbrauch, wie er bei Ausübung des ärztlichen Berufes vorkommen kann.

Nach dem schweizerischen Strafgesetz-Entwurf (Art. 115 K.-E.) wird mit Gefängnis auch bestraft: „Wer die *Not* oder die *Abhängigkeit* einer Frauensperson benutzt, um sie zum Beischlaf zu verleiten."

Es wurde dabei namentlich an das Verhältnis der Arbeiterin gegenüber männlichen Vorgesetzten gedacht. Dagegen hat die Kommission einen weiteren Vorschlag des Redaktors, denjenigen zu bestrafen, der die *Unerfahrenheit* oder das *Vertrauen* einer *Minderjährigen* benutzt, um sie zum Beischlaf zu verleiten, abgelehnt, weil das strafrechtliche Gebiet damit zu sehr erweitert würde und der Thatbestand sich nicht fest abgrenzen lasse.

Da eine Frauensperson, die sich einem Arzt zur Untersuchung anvertraut, dadurch in ein gewisses Abhängigkeitsverhältnis zu demselben gerät, so könnte der Art. 115 des schweizerischen Entwurfs vielleicht auf einen Arzt angewendet werden, der seine Patientin unter Missbrauch seiner ärztlichen Autorität zum Beischlaf verleitet, aber *andere* Unzüchtigkeiten, die er mit ihr vornimmt ohne Gewalt und schwere Drohung anzuwenden, müssten straflos bleiben.

So schwierig es auch sein wird, den Nachweis der Schuld in solchen Fällen zu erbringen, so wird es sich doch empfehlen, eine Strafbestimmung zum Schutze der Frau gegen den gewissenlosen Arzt aufzustellen.

Diese Bestimmung könnte etwa so gefasst werden:

Wer an einer Frauensperson, die sich ihm zur ärztlichen Behandlung oder Untersuchung anvertraut hat, eine unzüchtige Handlung vornimmt, wird .... bestraft.

Als *Strafe* sollte Zuchthaus angedroht werden.

Selbstverständlich würde diese Bestimmung nur Anwendung finden, wenn nicht ein *schwereres* Unzuchtsverbrechen, insbesondere Notzucht, vorliegt.

Die Strafgesetzgebung des Bundes und der Kantone.

Jahresbericht für 1892—1895.

Législation fédérale et cantonale.

Rapport sur les années 1892—1895.

II. Abteilung.

Bund. Berichterstatter: Dr. *Walter Burckhardt*, Beamter des eidgenössischen Justizdepartements in Bern.

1892. Am 24. Juni 1892 wurde das *Bundesgesetz betreffend die Patenttaxen der Handelsreisenden* erlassen.

Art. 8 desselben enthält folgende Strafbestimmungen:

Mit einer Geldbusse bis auf Fr. 1000 werden bestraft:

a. Die Handelsreisenden, welche die Schweiz bereisen, ohne im Besitze einer Ausweiskarte (Art. 4 und 5) zu sein.

b. Die Handelsreisenden, welche Waren mit sich führen, ohne hierzu nach Art. 1, Absatz 2, ermächtigt zu sein.

c. Die in Art. 1 genannten schweizerischen und die ihnen gleichgestellten ausländischen Handelsreisenden, wenn sie mit Personen, die nicht den Handelsartikel wieder verkaufen oder in ihrem Gewerbe verwenden, in Verkehr treten.

Unerhältliche Bussen sind in Gefängnis umzuwandeln; dabei ist für je Fr. 5 Busse ein Tag Gefängnis zu rechnen.

Gegen Rückfällige kann die Strafe verdoppelt und der Patententzug verfügt werden; überdies kann Rückfälligen das Recht zum Erwerb eines Patentes auf 1 bis 5 Jahre aberkannt werden.

Die Beurteilung erfolgt nach dem kantonalen Verfahren durch die Strafbehörden desjenigen Kantons, in welchem die Übertretung verübt wurde.

Die Bussen fallen den Kantonen zu.

1893. II. Am 16. Mai 1892 stellte der Staatsrat des Kantons *Neuenburg* an die Bundesversammlung das Gesuch: „Es sei die Gerichtsbarkeit in Hinsicht auf die vom neuenburgischen Strafgesetz in Art. 115, Absatz 1, vorgesehenen Verbrechen des *Hochverrates gegen den Kanton und des Aufruhrs und der Gewaltthat gegen die Kantonsbehörden* (ohne bewaffnete eidgenössische Intervention) dem Bundesgerichte zu übertragen.“

Nach Einholung eines Gutachtens des Bundesgerichts empfahl der Bundesrat in seiner Botschaft, vom 18. Oktober 1892, der Bundesversammlung dem Gesuche zu entsprechen.

Am 21. März 1893 fasste letztere folgenden *Beschluss*:

„I. Dem Gesuche des Staatsrates des Kantons Neuenburg wird im Sinne der unter Ziffer II, 1 und 2, enthaltenen Bestimmungen entsprochen.

„II. 1. Bei Behandlung der der eidgenössischen Gerichtsbarkeit unterstellten Straffälle richtet sich das Verfahren in seinem ganzen Verlaufe (Voruntersuchung, Zwischen- und Hauptverfahren) ausschliesslich nach den Vorschriften der Bundesgesetzgebung. Dagegen sind in Bezug auf das materielle Strafrecht die Bestimmungen des neuenburgischen Strafgesetzbuches anzuwenden.

„2. Die Kosten des Verfahrens, soweit sie nach den Vorschriften des eidgenössischen Gesetzes dem Bunde auffallen würden, werden vom Kanton Neuenburg getragen.“

Es ist dies das erstemal, dass Art. 33 des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege von 1874 (nun durch Art. 106 des neuen Gesetzes ersetzt) zur Anwendung gekommen ist.

II. Die Revision des *Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege*, vom 27. Juni 1874, war schon seit mehreren Jahren in Aussicht genommen. Im Frühjahr 1888 reichte Bundesrichter Dr. Hafner dem eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartement einen im Auftrage desselben ausgearbeiteten Entwurf ein. Das Bundesgericht übergab seinerseits dem genannten Departemente Bemerkungen und Anträge über den Hafnerschen Entwurf. Der Verfasser des Entwurfes schlug ein Bundesgericht mit 13 Mitgliedern, eingeteilt in 2 Abteilungen von je 6 Mitgliedern und einem gemeinsamen Präsidenten, vor; eine Abteilung sollte wesentlich civilrechtliche, die andere staats- und strafrechtliche Kompetenzen haben. Der Vorschlag des Bundesgerichtes, der auch zum Gesetz erhoben wurde, ging dahin, zwei ganz gleichberechtigte Abteilungen von je 7 Mitgliedern einzuführen und die Verteilung der Geschäfte einem vom Bundesgerichte zu erlassenden Reglemente vorzubehalten.

Das Bundesgericht schlug des weiteren vor, das Bundesgericht für minderwichtige Straffälle als Strafgericht erster und letzter Instanz ohne Zuzug von Geschworenen zu erklären. Die Verfassungsmässigkeit desselben wurde von Bundesrichter Dr. Hafner bestritten: Die Bundesverfassung Art. 106, Absatz 2, sehe nur ein Schwurgericht als erkennendes

Strafgericht vor; Art. 114 gestatte nicht, eine Veränderung in der Gerichtsverfassung herbeizuführen. Die Mehrheit des Bundesgerichts gab dem Art. 114 eine weitere Auslegung: wenn neue Fälle in die Kompetenz des Bundesgerichts gelegt werden, müssen auch die zur Urteilsfindung geeigneten Organe geschaffen werden.

Im Oktober 1889 und März 1890 beriet eine vom Justiz- und Polizeidepartement bestellte Expertenkommission den Entwurf durch.

Im April 1892 veröffentlichte sodann der Bundesrat seinen Entwurf, welcher ohne wesentliche Änderungen durch die Bundesversammlung am 22. März 1893 zum Gesetz erhoben wurde.

Das Bundesgesetz über die Organisation der Bundesrechtspflege regelt die Thätigkeit des Bundesgerichts auf den Gebieten des Civil-, des Schuldbetreibungs- und Konkurs-, des Staats- und des Strafrechts. Eine Anzahl allgemeiner Bestimmungen, Art. 1—15, beziehen sich auf die Organisation des Bundesgerichts im Allgemeinen; andere Bestimmungen beziehen sich auf die einzelnen Gebiete der Rechtspflege. Abschnitt III handelt speciell von der Strafrechtspflege. In letzterer Beziehung regelt das Gesetz nicht nur die eigentliche Gerichtsverfassung, sondern z. T. auch das Verfahren; es enthält sogar in beschränktem Umfange materielles Recht.

Über die sachliche Zuständigkeit des Bundesgerichts in Strafsachen sagen die Art. 105 und 106: „Das Bundesgericht urteilt als Strafgerichtsbehörde in allen Strafsachen, deren Beurteilung ihm durch die Bundesgesetzgebung zugewiesen ist.“

„Das Bundesgericht ist verpflichtet, auch andere Straffälle zu beurteilen, wenn deren Beurteilung durch die Verfassung oder Gesetzgebung eines Kantons ihm zugewiesen wird und die Bundesversammlung hierzu ihre Zustimmung erteilt.“

Art. 18. „Für die Strafrechtspflege bestellt das Bundesgericht aus seiner Mitte folgende Strafgerichtsbehörden:

„1. Eine Anklagekammer von drei Mitgliedern.

„2. Eine Kriminalkammer (Assisenhof) von drei Mitgliedern, welche die drei Nationalsprachen vertreten.

„3. Ein Bundesstrafgericht, stehend aus den drei Mitgliedern der Kriminalkammer und zwei weiteren Mitgliedern des Bundesgerichts.

„4. Ein Kassationshof von fünf Mitgliedern.

„Vorbehältlich der Bestimmung von Ziffer 3 kann kein Richter mehr als einer Strafgerichtsbehörde angehören.“

Art. 19. „Das Bundesgericht wählt je auf 1. Januar für die Dauer von 2 Jahren die Mitglieder seiner beiden Abteilungen, der Anklagekammer, der Kriminalkammer, des Bundesstrafgerichts und des Kassationshofes, sowie die Präsidenten der Anklagekammer und des Kassationshofes.

„Gleichzeitig bezeichnet das Bundesgericht aus der Zahl seiner Ersatzmänner je drei ordentliche Ersatzmänner für die Anklagekammer, für

die Kriminalkammer und das Bundesstrafgericht und für den Kassationshof.

„Der Präsident der Kriminalkammer und der Präsident des Bundesstrafgerichts werden vom Bundesgerichte für jeden Straffall bezeichnet.“

1. Die *Bundesassisen* bestehen aus der Kriminalkammer und 12 Geschworenen (Art. 108). Das Gebiet der Eidgenossenschaft wird in 3 Assisenbezirke geteilt, von denen der erste die westliche (französische und italienische), der zweite die mittlere und der dritte die östliche Schweiz umfasst (Art. 109). Die Geschworenen werden überall im Verhältnis von 1 zu 1000 Einwohnern gewählt.

Im übrigen sind wesentlich die gleichen Bestimmungen über die Wahl der Geschworenen und die Konstituierung der Geschworenenbank beibehalten.

Die sachliche Zuständigkeit der Geschworenengerichte geht in der Regel über die in Art. 112 der Bundesverfassung gesetzten Schranken nicht hinaus. Art. 107 fügt aber hinzu: „Die Bundesassisen sind auch in den Fällen von Hochverrat gegen einen Kanton oder von Aufruhr und Gewaltthat gegen Kantonsbehörden zuständig, wenn die Beurteilung dieser Verbrechen nach Massgabe von Art. 106 dem Bundesgerichte zugewiesen ist.“

2. Art. 125. Das *Bundesstrafgericht* hat erst- und letztinstanzlich die Straffälle zu beurteilen, welche der Bundesstrafgerichtsbarkeit unterstellt sind und nicht nach Massgabe dieses Gesetzes in die Kompetenz der Assisen fallen. (Das sind die im Bundesstrafrecht und im Ergänzungsgesetz, vom 12. April 1894, unter Strafe gestellten Handlungen, Widerhandlungen gegen das Bundesgesetz betreffend die Werbung und den Eintritt in den fremden Kriegsdienst, vom 30. Juli 1859, und gegen das Bundesgesetz betreffend die Ausgabe und die Einlösung von Banknoten, vom 8. März 1881.)

„Es steht indessen dem Bundesrate frei, die Untersuchung und Beurteilung solcher Straffälle an die kantonalen Behörden zu weisen. Die Kantonsbehörden haben bei der Beurteilung das Bundesstrafrecht anzuwenden. Das Begnadigungsrecht bleibt der Bundesversammlung vorbehalten.

„Das Bundesstrafgericht beurteilt des weitern Übertretungen der Fiskalgesetze des Bundes, welche vom Bundesrate seiner Rechtsprechung unterstellt werden.“

Das juristisch höchst sonderbare Wahlrecht des Bundesrates bestand schon auf Grund des nun aufgehobenen Art. 74 des Bundesstrafrechts. Absatz 3 des Art. 125 dehnt es noch weiter aus. Bisher konnte der Bundesrat thatsächlich von diesem Recht keinen Gebrauch machen, da die geringe Bedeutung dieser, jetzt regelmässig der Beurteilung des Bundesstrafgerichts unterstellten Straffälle in keinem Verhältnis zum grossen Apparat der Assisen gestanden hätte.

Bei den Assisen und dem Bundesstrafgericht fungieren eine Anklagekammer, ein Bundesanwalt und ein Untersuchungsrichter.

3. Bezüglich des *Verfahrens* vor den Assisen und dem Bundesstrafgericht gelten zunächst die Bestimmungen des O.-G. über die Unfähigkeit und die Rekusation der Mitglieder oder Ersatzmänner des Bundesgerichts, des Bundesanwaltes, der Untersuchungsbeamten oder Geschworenen: Art. 27—33.

Art. 34, Absatz 1: „Das Verfahren und die Entscheidungen oder Verfügungen, an welchen eine unfähige oder eine auf Begehren in Ausstand kommende Gerichtsperson teilgenommen hat, können nach Massgabe der einschlagenden bundesgesetzlichen Bestimmungen wegen Nichtigkeit von jeder Partei angefochten werden."

Art. 35 bestimmt unter anderem: „Die Entscheidungen ..... der Abteilungen und der Strafgerichtsbehörden erfolgen, wenn das Gesetz nichts anderes verfügt, mit der *absoluten* Mehrheit der Stimmen.

„Die Richter sind verpflichtet, an allen Beratungen und Abstimmungen bis zum Schlusse der Sitzung teilzunehmen."

Art. 36, Absatz 1: „Die Verhandlungen vor dem Bundesgerichte, seinen Abteilungen und den Strafgerichtsbehörden des Bundes, sowie die gerichtlichen Beratungen und Abstimmungen sind öffentlich, mit Ausnahme der Beratungen und Abstimmungen der Schuldbetreibungs- und Konkurskammer, der Anklagekammer, der Geschworenen und des Bundesstrafgerichts."

Art. 37—40 enthalten Bestimmungen über den Geschäftsgang und die Disziplinarbefugnisse des Präsidenten. 41—43: Berechnung und Einhaltung der Fristen. 44 und 45: Interkantonale Rechtshülfe.

Im übrigen richtet sich das Verfahren vor den Assisen, soweit das O.-G. nichts anderes bestimmt, nach den Vorschriften des Gesetzes über die Bundesstrafrechtspflege, vom 27. August 1851.

Was das Verfahren vor dem Bundesstrafgericht betrifft, so bestimmt Art. 126: „Für die Voruntersuchung und Überweisung der in Art. 125, Absatz 1, erwähnten Straffälle an das Bundesstrafgericht finden die in den vier ersten Titeln und in Art. 130 und folgende des Bundesgesetzes über die Bundesstrafrechtspflege vom 27. August 1851 enthaltenen Vorschriften entsprechende Anwendung.

„In den Fällen, wo Übertretungen der Fiskalgesetze des Bundes vom Bundesstrafgerichte zu beurteilen sind, richtet sich das Verfahren nach den Vorschriften des Bundesgesetzes vom 30. Juni 1849, betreffend das Verfahren bei Übertretungen fiskalischer und polizeilicher Bundesgesetze."

Art. 127—136 regeln im übrigen das Verfahren analog demjenigen vor den Assisen.

Art. 137. „Das Gericht hat nur über diejenige That zu entscheiden, wegen welcher die Anklage erhoben ist."

Art. 138, Absatz 1 und 2: „Das Gericht ist an die der Anklage zu Grunde liegende rechtliche Beurteilung nicht gebunden.

„Eine Verurteilung des Angeklagten auf Grund anderer Strafbestimmungen als der in der Klage angerufenen darf jedoch nicht erfolgen, ohne dass dem Angeklagten zuvor Gelegenheit zur Erörterung des neuen Gesichtspunktes der Anklage gegeben worden ist."

Die Bestimmungen des Bundesstrafprozesses über die Kassation, die Revision, die Prozesskosten und Ordnungsstrafen und die Vollziehung sind in den vom Bundesstrafgericht zu behandelnden Fällen anwendbar (Artikel 144).

4. Art. 145: „Der *Kassationshof* entscheidet:

„1. Über Nichtigkeitsbeschwerden:

a) Gegen Beschlüsse der Anklagekammer des Bundesgerichts.
b) Gegen Urteile der Bundesassisen und der Kriminalkammer.
c) Gegen Urteile des Bundesstrafgerichts.
d) Gegen Urteile kantonaler Gerichte in den Fällen, in welchen bei Übertretung von Bundesgesetzen die Rechtsprechung den Kantonen entweder gesetzlich zugeschieden oder durch eine Bundesbehörde übertragen worden ist, sowie gegen die Beschlüsse kantonaler Überweisungsbehörden in diesen Fällen, wenn sie einer Untersuchung keine weitere Folge geben wollen.

„2. Über Rekurse gegen Strafurteile, welche von kantonalen Gerichten in Anwendung des Art. 59 des Bundesgesetzes über Civilstand und Ehe gefällt sind.

„3. Über Revisions- und Rehabilitationsgesuche in den Fällen, in welchen die Beurteilung durch ein eidgenössisches Gericht (Assisen oder Bundesstrafgericht) stattgefunden hat.

„4. Über Rehabilitationsgesuche in den Fällen, wo den kantonalen Gerichten die Rechtsprechung durch einen Beschluss des Bundesrates übertragen worden ist."

Über die Weiterziehung der Urteile kantonaler Gerichte bei Anwendung eidgenössischer Strafgesetze bestimmen die Art. 160—174 das Nähere.

„Vorbehalten bleiben die Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 30. Juni 1849 über die Kassationsbeschwerde gegen Urteile betreffend Übertretung fiskalischer Bundesgesetze" (Art. 160, Absatz 2).

Art. 163: „Die Kassationsbeschwerde kann nur damit begründet werden, dass das Urteil oder der Entscheid auf der Verletzung einer eidgenössischen Rechtsvorschrift beruhe."

Art. 172, Absatz 1: „Findet der Kassationshof die Beschwerde begründet, so hebt er das angefochtene Erkenntnis auf und weist die Sache zu neuer Entscheidung an die kantonale Behörde zurück."

5. Das *Verfahren vor den kantonalen Gerichten* richtet sich nach den kantonalen Prozessgesetzen. Die Art. 147—150 und 152—157 stellten auch für die kantonalen Gerichte verbindliche Vorschriften auf: über interkantonale Rechtshülfe, Mitteilung der Urteile an den Bundesrat, Tragung der Kosten u. a. m.

Art. 158 gewährt dem Bundesrat in Fällen, die er zur Beurteilung an kantonale Gerichte überwiesen hatte, ein selbständiges *Berufungsrecht* an die höheren kantonalen Instanzen gegen das Urteil des kantonalen Gerichtes, sowie gegen den Entscheid einer kantonalen Überweisungsbehörde, welche der Untersuchung keine weitere Folge geben will.

6. Art. 151 enthält eine materiell-rechtliche Bestimmung, die aus Art. 8, Absatz 2, des Bundesstrafrechts entnommen ist: „Wo in einem Bundesgesetze eine Umwandlung von Geldbusse in Gefängnis vorgesehen ist, werden Fr. 5 Busse einem Tag Gefängnis gleichgesetzt.

„Immerhin darf die in Gefängnis umgewandelte Strafe die Dauer eines Jahres nicht übersteigen."

Gleicher Natur sind die Bestimmungen der Art. 156 und 157 über den Anfall der Bussen an Kantone oder Bund.

Im Entwurf des Bundesrats befand sich ein ganzer Abschnitt über das Begnadigungs- und Amnestierecht. Er wurde durch den Ständerat gestrichen. Übrig blieb nur der zitierte Satz in Art. 125.

Abschnitt V des O.-G. setzt in Art. 197—210 die Höhe der Besoldungen und Entschädigungen und in Art. 220 die der Prozesskosten fest.

III. Das *Bundesgesetz enthaltend Abänderungen zum Bundesgesetz vom 29. Juni 1888 betreffend die Erfindungspatente*, vom 23. März 1893, bringt redaktionelle Verbesserungen des französischen und des italienischen Textes des Art. 26, Absatz 3, und des Art. 29.

IV. *Das Bundesgesetz betreffend den Transport auf Eisenbahnen und Dampfschiffen*, vom 29. März 1893, bestimmt in Art. 65: „Grobe Vernachlässigung der Pflichten, welche den Eisenbahn- oder Dampfschiffunternehmungen als Transportübernehmern obliegen, kann gerichtlich mit einer Busse bis auf Fr. 1000 bestraft werden. Bei Rückfall kann die Busse bis auf Fr. 5000 erhöht werden.

„Die Beurteilung unterliegt der Bundesgerichtsbarkeit."

Ein Fall strafbarer Verletzung von Vertragspflichten:

V. Das *Bundesgesetz über das Zollwesen*, vom 28. Juni 1893, enthält im 8. Abschnitt Bestimmungen über die Zollübertretung und ihre Bestrafung.

Art. 55 zählt die Zollübertretungen auf.

Art. 56: „Wer eine solche Zollübertretung begangen hat, ist das erstemal mit einer Busse bis zum zwanzigfachen Betrage des umgangenen Zolles zu belegen. Im Rückfalle soll die Strafe angemessen verschärft werden, wobei bis auf den doppelten Betrag des Maximums der ange-

drohten Strafe gegangen werden kann. Überdies ist die umgangene Gebühr zu bezahlen.

„Waren deren Einfuhr verboten ist, sind zu konfiszieren, in welchem Falle jedoch die einfache Zollentrichtung durch den Beklagten nicht gefordert werden kann.

„Die Zollbussen werden auf administrativem Wege durch das Zolldepartement ausgesprochen.

„Dem Zolldepartement ist gestattet, die Strafbefugnis für Zollübertretungen bis auf den umgangenen Betrag von Fr. 20 den ihm untergeordneten Direktivbehörden zu übertragen."

Es finden übrigens die Art. 11 ff. des Bundesgesetzes vom 30. Juni 1849 Anwendung.

Art. 57: „Das Personal der Zollverwaltung ist befugt, solche Zollübertreter, welche keinen festen Wohnsitz im Inland haben und für die Bezahlung der verwirkten Busse weder Hinterlage noch genügende Bürgschaft leisten können, zu verhaften. Dieselben sind bis zu weiterem Entscheide der eidgenössischen Behörde der zuständigen kantonalen Behörde in Personalhaft zu übergeben."

Andere Widerhandlungen gegen die Zollvorschriften werden mit Ordnungsbussen bestraft (Art. 58).

Art. 59: „Hehler oder Gehülfen bei Zollübertretungen unterliegen ebenfalls den Strafbestimmungen dieses Gesetzes."

VI. In *sanitäts-polizeilicher Hinsicht* ist zu erwähnen ein *bundesrätlicher Beschluss vom 1. Dezember 1893 betreffend die Abänderung des Art. 100 der Vollziehungsverordnung vom 14. Oktober 1887 zu dem Bundesgesetz über polizeiliche Massregeln gegen Viehseuchen, vom 8. Februar 1872, 19. Juli 1873 und 1. Juli 1886.* (Sanitätspolizeiliche Behandlung von Fleisch und Fleischwaren ausländischer Herkunft.)

1894 und 1895. I. Im Dezember 1893 legte der Bundesrat der Bundesversammlung den *Entwurf eines Bundesgesetzes betreffend Verbrechen gegen die öffentliche Sicherheit im Gebiete der Eidgenossenschaft* vor. Entgegen dem Wunsche des Bundesrates wurde der Entwurf nicht sofort von den Räten durchberaten, sondern einer Kommission überwiesen. Er ist in dieser Zeitschrift (Jahrg. 1894, pag. 118) von Herrn Prof. Zürcher besprochen worden.

Aus den Beratungen der Kommission des Ständerates ging der Entwurf erheblich verändert hervor und der Bundesrat erklärte sich mit der neuen Fassung einverstanden. Dieser Entwurf wurde inhaltlich unverändert am 12. April 1894 zum Gesetz erhoben, unter dem Titel: *Bundesgesetz betreffend Ergänzung des Bundesgesetzes über das Bundesstrafrecht der schweizerischen Eidgenossenschaft, vom 4. Februar 1893.*

Der Titel des bundesrätlichen Entwurfes war offenbar zu weit gefasst, da die meisten Verbrechen gegen die öffentliche Sicherheit den kantonalen Strafgesetzen unterstellt bleiben.

In den Kommissionen und in den Räten erhoben sich Zweifel über die Verfassungsmässigkeit eines solchen Gesetzes. Vom formal juristischen Standpunkt aus begründen weder die Art. 2, 85, Ziffer 2, 7 und 8, noch Art. 114 die Kompetenz des Bundes; es haben einerseits Zweckmässigkeitserwägungen: das grosse Interesse des Bundes an der Bekämpfung des Anarchismus, die Notwendigkeit eines einheitlichen Vorgehens, das Einverständnis der Kantone, andererseits der Umstand, dass Art. 114 auch schon früher diese weite Auslegung erfahren hatte, die Räte bestimmt, die Kompetenz des Bundes anzunehmen.

Das Gesetz stellt zwei Arten von Thatbeständen unter Strafe: der Gebrauch, die Fabrikation oder Handhabung von Sprengstoffen zu verbrecherischen Zwecken, Art. 1—3, und die Aufreizung zu anarchistischen Verbrechen, Art. 4 und 5.

Art. 1. „Wer Sprengstoffe zu verbrecherischen Zwecken gebraucht, wird mit Zuchthaus von wenigstens 10 Jahren bestraft.“

Was als „Verbrechen“ anzusehensei, ist nicht gesagt. Die Handlung wird ohne Rücksicht auf ihren Erfolg bestraft, mit vollem Recht. Das materiell-rechtliche Verhältnis dieses Artikels zum kantonalen Strafrecht ist aber nicht klar. Ist das eidgenössische Recht allein anwendbar, wenn Sprengstoffe zu verbrecherischen Zwecken gebraucht wurden, oder konkurrieren die kantonalen Strafbestimmungen (über Tötung, Sachbeschädigung etc. und Versuch dieser Verbrechen) idealiter und realiter mit Art. 1?

Art. 2. „Wer Sprengstoffe, von denen man annehmen muss, dass sie zu Verbrechen gegen die Sicherheit von Personen oder Sachen gebraucht werden sollen, herstellt oder zur Herstellung solcher Sprengmittel Anleitung giebt, wird mit Zuchthaus nicht unter 5 Jahren bestraft.“

Art. 3. „Wer Sprengstoffe, von denen er annehmen muss, dass sie zu Verbrechen gegen die Sicherheit von Personen oder Sachen gebraucht werden sollen, in einer andern Absicht, als um das Verbrechen zu verhüten, in Besitz nimmt, aufbewahrt, jemand übergiebt oder an einen andern Ort schafft, wird mit Gefängnis nicht unter 6 Monaten oder mit Zuchthaus bestraft.“

Der Unterschied zwischen dem „Herstellen“ oder „Anleitung zum Herstellen geben“ und dem „in Besitznehmen“, „Aufbewahren“ etc. rechtfertigt die beträchtliche Strafdifferenz in diesen beiden Artikeln wohl kaum. Wie in der Beratung des Gesetzes von Nationalrat Jeanhenry hervorgehoben wurde, ist es vom strafrechtlichen Standpunkte aus unrichtig, denjenigen der „annehmen musste“ mit demjenigen der wusste, auf gleiche Linie zu stellen; der erste begeht vielleicht eine blosse Fahrlässigkeit, der zweite handelt dolos, es ist dies eine Vermengung polizeilicher und strafrechtlicher Gesichtspunkte.

Art. 4. „Wer in der Absicht, Schrecken zu verbreiten oder die allgemeine Sicherheit zu erschüttern, zu Verbrechen gegen die Sicherheit

von Personen oder Sachen aufmuntert oder Anleitung giebt, wird mit Gefängnis nicht unter 6 Monaten oder mit Zuchthaus bestraft."

Es ist dies keine „gemeingefährliche Drohung", da keine eigentliche Bedrohung mit einem Verbrechen, sondern eine Aufmunterung zu einem solchen vorliegt; es ist keine Anstiftung, weil die Aufmunterung an eine unbestimmte Anzahl von Personen gerichtet ist.

Art. 5. „Werden die in Art. 4 bedrohten Verbrechen durch die Druckerpresse oder durch ähnliche Mittel begangen, so sind die sämtlichen Teilnehmer (Thäter, Anstifter, Gehülfen und Begünstiger) strafbar und es finden auf dieselben die Vorschriften der Art. 69—72 des Bundesstrafgesetzes vom 4. Februar 1853 keine Anwendung. Gegen den Begünstiger kann auf blosse Geldbusse erkannt werden."

Art. 6. „Die in den Art. 1—4 erwähnten Handlungen unterliegen, auch wenn sie im Auslande begangen werden, den Strafbestimmungen dieses Gesetzes, sofern sie gegen die Eidgenossenschaft oder ihre Angehörigen gerichtet sind."

Unter „Angehörigen" sollen auch die Kantone verstanden werden.

Die durch dieses Gesetz mit Strafe bedrohten Handlungen unterliegen dem Entscheide des Bundesstrafgerichts, sofern sie der Bundesrat nicht den kantonalen Gerichten zuweist.

Art. 7. „Treffen mit den in den Art. 1—4 erwähnten Verbrechen Handlungen zusammen, welche unter das kantonale Strafrecht fallen, so sind diese letzteren durch die kantonalen Gerichte zu beurteilen und unterstehen dem kantonalen Begnadigungsrecht."

Art. 76 des Bundesstrafrechts bestimmt: „Wenn jemand verschiedener konnexer Verbrechen angeklagt wird, von denen die einen in die Kompetenzen des Bundes, die andern in die kantonalen Kompetenzen einschlagen, so steht es dem Bundesrichter frei, die letzteren ebenfalls zu beurteilen oder dieselben dem betreffenden Kantonalgerichte zu überweisen".

Im erstern Fall haben die Bundesassisen nach Art. 9 desselben das Strafrecht des Kantons, in welchem das Verbrechen verübt worden ist, anzuwenden. Sie können daher in solchen Fällen alle Strafbefugnisse (die Ausfällung der Todesstrafe inbegriffen) ausüben, welche den Gerichten des betreffenden Kantons zustehen. In diesem Falle steht das Begnadigungsrecht der Bundesversammlung zu.

Da nun zweifelsohne bei anarchistischen Verbrechen sehr oft zugleich kantonale Strafbestimmungen verschiedener Art verletzt werden, fand man, die kantonale Gerichtsbarkeit würde durch die Anwendung obiger Bestimmungen des Bundesstrafrechtes zu sehr beeinträchtigt; man nahm daher in Art. 7 eine Ausscheidung beider Kompetenzen vor. Wenn nun aber der Bundesrat das Verbrechen zur Beurteilung an das Bundesstrafgericht überweist, so kann dieses die That nur beurteilen, sofern sie das eidgenössische Strafrecht verletzt; verletzt sie zugleich kantonales Strafrecht, so muss sie von kantonalen Richtern beurteilt werden. Über die

gleiche That werden also zwei verschiedene Urteile gefällt, und das Begnadigungsrecht wird von zwei verschiedenen Instanzen ausgeübt. Nationalrat Forrer beantragte aus diesen Gründen Streichung des Art. 7, aber ohne Erfolg.

Art. 4 des bundesrätlichen Entwurfes über Anzeigepflicht wurde fallen gelassen.

II. *Das Bundesgesetz über das Postregal,* vom 5. April 1894, führt in Art. 38, Ziffer 1—7, die einzelnen Verletzungen des Postregals auf. Absatz 2 sagt: „Das Nachahmen von bestehenden Postwertzeichen, von Stempeln, Siegeln und Briefeinwürfen, welche für den Postdienst verwendet werden, und der in betrügerischer Absicht stattfindende Gebrauch oder Verkauf solcher nachgeahmter Wertzeichen etc., wird nach den Bestimmungen des Art. 61 des Bundesstrafrechts bestraft. Die Strafbestimmungen dieses Artikels finden auch Anwendung auf die Nachahmung von Wertzeichen der Länder des Weltpostvereins, sowie auf den in betrügerischer Absicht stattfindenden Gebrauch oder Verkauf nachgeahmter Wertzeichen dieser Länder."

Art. 39. „Die Postregalverletzungen werden mit einer Busse von Fr. 1—500 belegt. Im Widerholungsfall kann die Strafe bis auf Fr. 2000 erhöht werden."

Art. 40. „Die Bussen werden auf administrativem Wege durch das Postdepartement ausgesprochen.

„Das Postdepartement ist befugt, seine Strafkompetenz bis zum Betrage von Fr. 100 den unter ihm stehenden Postbehörden zu delegieren."

Art. 41. „Wenn sich der Übertreter dem Straferkenntnis nicht unterzieht, so ist der Fall nach Anleitung des Bundesgesetzes betreffend das Verfahren bei Übertretungen fiskalischer und polizeilicher Bundesgesetze vom 30. Juni 1849 durch das Postdepartement dem kompetenten Gerichte zur Beurteilung zu überweisen."

Art. 42. „Von allen wirklich bezogenen Bussen kommt ein Dritteil dem Verzeiger zu; den Rest bezieht die Bundeskasse."

Art. 43. Anzeigepflicht der eidgenössischen Beamten und der Polizeibehörden der Kantone.

Im Anschluss hieran sei erwähnt, dass die *Verordnung über die Konzessionierung von Unternehmungen für den Transport von Personen und deren Gepäck mit Fuhrwerken,* vom 23. Dezember 1895 in Art. 11 bestimmt: „Die Übertretung der Bedingungen der Konzession wird mit den für die Verletzung des Postregals vorgesehenen Bussen bestraft." Ausserdem kann die Konzession augenblicklich zurückgezogen werden.

Die *Transportordnung für die schweizerischen Posten,* vom 3. Dezember 1894, enthält in Art. 113 die näheren Bestimmungen über das bei Verletzungen des Postregals zu beobachtende Verfahren.

III. *Das Bundesgesetz betreffend das Stimmrecht der Aktionäre von Eisenbahngesellschaften und die Beteiligung des Staates bei deren Verwaltung*, vom 28. Juni 1895, enthält in Art. 11 folgende Strafbestimmung: „Übertretungen der in den Art. 2 und 3 dieses Gesetzes (Ausübung des Stimmrechts durch die Aktionäre und Vertretung derselben) aufgestellten Bestimmungen werden mit einer Geldbusse bis auf Fr. 10,000 bestraft. In schweren Fällen kann mit der Geldbusse Gefängnis bis auf drei Monate verbunden werden.

„Bezüglich der Verjährung kommen die Bestimmungen des Bundesstrafrechts zur Anwendung.

„Die Beurteilung unterliegt der Bundesstrafgerichtsbarkeit.“

IV. *Das Reglement zur Vollziehung der Strafbestimmungen des Alkoholgesetzes*, vom 3. Juli 1895, findet Anwendung: 1. auf die in Art. 14 des Alkoholgesetzes aufgezählten Widerhandlungen gegen das eidgenössische Monopol; 2. auf alle anderweitigen Übertretungen des Alkoholgesetzes oder der zur Ausführung desselben erlassenen Verordnungen, sofern sie nicht unter Art. 2 dieses Reglementes fallen (Ausschank und Kleinhandel gebrannter Wasser und Hausieren mit solchen).

Bezüglich des *Verfahrens* sind die Vorschriften des Bundesgesetzes betreffend das Verfahren bei Übertretungen fiskalischer und polizeilicher Bundesgesetze zu befolgen. Das Nähere bestimmen die Art. 4—9. Das eidgenössische Finanzdepartement spricht auf Antrag der Direktion der Alkoholverwaltung die Strafe aus; in schweren Fällen kann das Departement einen Entscheid des Bundesrates veranlassen (Art. 10). Wird der Entscheid des Finanzdepartementes oder des Bundesrates nicht anerkannt, so entscheidet das Finanzdepartement, ob die Strafklage eingeleitet werden solle.

Wenn die gerichtliche Verfolgung verfügt wird, ist die Klage, sofern nicht die Beurteilung des Falles vom Bundesrate dem Bundesgericht überwiesen wird, bei dem kompetenten Gerichte desjenigen Kantons anzubringen, in welchem die Übertretung stattgefunden hat (Art. 13).

Von den wirklich bezogenen Bussen kommt ein Dritteil dem Anzeiger, ein Dritteil dem Kanton und ein Dritteil der Gemeinde zu, in welcher die Widerhandlung stattgefunden hat. Wo kein Anzeiger ist, fällt auch der Anzeigerteil in die Kantonskasse (Art. 16).

Solothurn. Berichterstatter: Dr. *A. Affolter*, Fürsprech in Solothurn.

1892. Regierungsrätliche Verordnung betreffend Massnahmen gegen die Verbreitung der Maikäfer und ihrer Larven vom 5. April 1892, bezüglich der Strafbestimmungen genehmigt vom Kantonsrate den 22. Juli 1892.

Enthält in § 10 eine Strafandrohung gegen Säumige bis zu Fr. 20. —.

Regierungsratsbeschluss betreffend Zuteilung der Forstfrevelstrafen vom 20. April 1892.

Verordnet in Interpretation des § 79, Abs. 1, des Gesetzes über Forstverwaltung und Bestrafung der Forstfrevel vom 28. Mai 1857, dass die Einwohnergemeinde zum Bezuge der $^{8}/_{10}$ Bussen berechtigt sein soll.

Regierungsrätliche Verordnung betreffend das Radfahren (Vélocipèdes) vom 4. Oktober 1892.

Die Fahrräder sind in Bezug auf Rechte und Pflichten grundsätzlich den Fuhrwerken gleichgestellt und unterliegen als solche im allgemeinen der Verordnung vom 24. März 1868 betreffend den Schutz der Strassen und Verkehr auf denselben. Übertretungen fallen unter die Strafbestimmung des § 193, Ziff. 16, des Strafgesetzbuches.

1893. Regierungsratsbeschluss betreffend Auskündung von Wirtshausverboten vom 13. Januar 1893.

Die von den Gerichtsbehörden ausgefällten Strafurteile, welche auf Verbot des Besuches von Wirtshäusern lauten, sind im Amtsblatte zu veröffentlichen.

Regierungsratsbeschluss betreffend Verleidergebühren bei Selbstanzeigen vom 5. August 1893.

Wer sich selbst anzeigt, hat deshalb keinen Anspruch auf vorgesehene Verleidergebühren erworben.

Regierungsratsbeschluss betreffend Ergänzung der kantonalen Fischereiverordnung vom 17. Oktober 1893.

Von den Geldstrafen soll ein Drittel dem Verleider zufallen.

1895. Gesetz über den Brodverkauf vom 14. Mai 1895.

Dasselbe bestimmt, dass das für den Verkauf bestimmte Brod in bestimmten Gewichten zu backen sei und dem Käufer vorgewogen werden müsse; bei Mehrgewicht darf kein Abschnitt geschehen, bei Mindergewicht ist das Mangelnde zuzusetzen. Der Preis der Brode ist in Verkaufslokalen anzuschlagen. Fehlbare sind unter Vorbehalt der Strafbestimmungen über den Betrug vom Polizeirichter in eine Geldstrafe von Fr. 5 bis Fr. 50 zu verfällen.

Litteratur-Anzeigen. — Bibliographie.

Dr. L. Günther, *a. o. Professor der Rechte an der Universität Giessen. Die Idee der Wiedervergeltung in der Geschichte und Philosophie des Strafrechts. Ein Beitrag zur universal-historichen Entwicklung derselben.*

Abteilung III. Erste Hälfte. Die Strafgesetzgebung Deutschlands seit der Mitte des XVIII. Jahrhunderts bis zur Gegenwart mit vergleichender Berücksichtigung der Gesetzgebung der übrigen europäischen und einiger aussereuropäischer Staaten. Erlangen. Th. Bläsing (H. Metzler und A. Eiffländer) 1895.

Das Werk Günthers erregt Staunen und Bewunderung wegen des ungeheuren Materials, das in demselben mit wissenschaftlicher Genauigkeit verwertet wird; es erregt aber in dem Kriminalisten, der demselben näher tritt, auch eine gewisse Beklemmung, denn wie soll es möglich sein, dieses Werk zu *lesen?* Nichts ist aber undankbarer, als ein Werk zu schreiben, das nicht gelesen wird. Könnte sich der Verfasser nicht dazu entschliessen, in dem letzten Bande die Citate zu beschränken und nur das anzuführen, was unerlässlich ist für das Verständnis des Textes. Viele würden ihm für diese Beschränkung des Stoffes dankbar sein. Meines Erachtens könnte der Umfang der Anmerkungen ohne Not auf die Hälfte herabgesetzt werden.

Die Berichterstattung über das Werk muss sich für diesmal auf eine Übersicht über den Inhalt beschränken, da dem Berichterstatter die Zeit fehlte, in die Arbeit Günthers einzudringen.

A. Verzeichnis der Quellen und der Litteratur. S. 1.

B. Allgemeine Charakterisierung des Entwicklungsgangs der neueren Strafgesetzgebung. S. 18.

C. Die einzelnen ältern Strafgesetze seit der Mitte des 18. bis zum Anfang des 19. Jahrhunderts in ihrem Verhältnis zur Vergeltungsidee. S. 43.

D. Die neuere Strafgesetzgebung seit den dreissiger Jahren dieses Jahrhunderts bis zur Gegenwart in ihrem Verhältnis zur Vergeltungsidee. S. 189.

Abschnitt I. Nachklänge und Spuren der ehemals allgemein erlaubten Rache und Privatvergeltung des Einzelnen. S. 217.

Abschnitt II. Das Vorkommen der Form der realen oder materiellen Talion im neuen Strafrecht. S. 327.

Abschnitt III. Die Fälle der sogenannten analogen Talion im engern Sinn für mehrere Delikte gegen die Strafrechtspflege im neueren Recht. S. 382.

Abschnitt IV. Anklänge an das Prinzip der analogen Talion in der Behandlung des Delikts der vorsätzlichen, widerrechtlichen Befreiung (Entweichenlassen, Beihülfe zur Selbstbefreiung, Fluchtbeförderung) von (Straf-) Gefangenen. S. 475.

Abschnitt V. Die Vergeltungsidee in der Form der sogenannten Bestrafung nach der Natur oder dem Geiste der Delikte in der neuern Gesetzgebung. S. 501.

In einer schweizerischen Zeitschrift darf besonders hervorgehoben werden, dass der Verfasser das schweizerische Strafrecht und zwar sowohl das geltende als den schweizerischen Vorentwurf und die kantonalen Entwürfe (Aargau, Uri) eingehend berücksichtigt und würdigt. Meine Hoffnung, die Darstellung des schweizerischen Rechtes werde ausländische Forscher veranlassen, auch das schweizerische Recht zum Gegenstande wissenschaftlicher Erörterung zu machen, hat Günther in schönster Weise verwirklicht.

Günther wundert sich darüber, dass der schweizerische Entwurf den Diebstahl zwar als Bereicherungsdelikt behandelt, aber nicht mit Geldstrafe bedroht. Es geschah dies in der Erwägung, dass das Rechtsbewusstsein des Volkes für den Diebstahl Freiheitsstrafe fordert und auch mit Rücksicht darauf, dass Diebe regelmässig vermögenslos sind. Der Diebstahl ist kein kapitalistisches Delikt wie etwa Wucher, Ausbeutung durch Börsenspiel, Hehlerei und Kuppelei. In der Kommission wurde von *Zürcher* eine allgemeine Bestimmung vorgeschlagen, wonach Verbrechen, die aus Gewinnsucht begangen werden, neben der Freiheitsstrafe mit Geldstrafe bestraft werden können. Es wurde jedoch von einer solchen Bestimmung abgesehen, weil die Erfahrung lehrt, dass der Richter solche allgemeine Bestimmungen im einzelnen Falle leicht übersieht, während er die Geldstrafe, die auf ein besonderes Verbrechen, wenn auch nur fakultativ, angedroht ist, nicht außer acht lassen kann; er muss sich entschliessen, ob er von der Ermächtigung des Gesetzes im einzelnen Falle Gebrauch machen soll oder nicht. Daher erschien es praktischer, bei den einzelnen Thatbeständen, bei denen sich eine Geldstrafe unzweifelhaft empfiehlt, die Geldstrafe besonders anzudrohen, sei es obligatorisch, sei es fakultativ. Dadurch wird in Wirklichkeit mehr erreicht als durch eine noch so weitgehende allgemeine Bestimmung, wenigstens in einem Lande, dessen Strafrichter grösstenteils nicht Juristen sind.

Dr. Carl Stooss, *Professor der Rechte. Strafgesetzbuch für den Kanton Bern vom 30. Januar 1866, nebst einer Sammlung bernischer und eidgenössischer Strafgesetze. Textausgabe mit Anmerkungen. Zweite Auflage. Bern, Semminger (früher Käser & Co.), 1896.*

Die zweite Auflage der Textausgabe des bernischen Strafgesetzbuches enthält, wie die erste, den geltenden Gesetzestext mit Anmerkungen,

ausserdem eine geschichtliche Einleitung und eine Übersicht über die kantonale und eidgenössische Strafgesetzgebung, sowie ein Sachregister. Der zweiten Auflage ist ein Anhang beigegeben mit folgendem Inhalt: Armenpolizei, Arbeits- und Enthaltungsanstalten, Lebensmittelpolizei, Wucher, Jagd und Vogelschutz, Fischerei, Hausierpolizei, Wirtschaftspolizei, Novelle zum Strafgesetzbuch, Bundesstrafrecht, Auslieferung. — Die geschichtliche Einleitnng ist ergänzt worden; die Anmerkungen berücksichtigen namentlich die Rechtsprechung.

Dissertationen.[1])

Oscar Lehmann *aus Sargans. Das zeitliche Herrschaftsgebiet der Strafrechtssätze, namentlich mit Rücksicht auf das schweizerische Strafrecht. Luzern 1896.*

Robert Lengweiler. *Die Zwangserziehung der verwahrlosten, lasterhaften und verbrecherischen Jugend. Eine kriminalpolitische Studie. St. Gallen 1895.*

George Haldimann. *L'enfance vicieuse et la législation pénale. Neuchâtel, Attinger frères, 1896.*

Gottfried Bühler. *Die Verjährung im Strafrecht mit besonderer Berücksichtigung der schweizerischen Strafgesetze. Bern 1893.*

Hans Tobler. *Die Grenzgebiete zwischen Notstand und Notwehr. Eine kriminalistische Studie. Zürich, Ed. Leemann, 1894.*

Bruno Heberlein *aus Rorschach. Excess der Notwehr. Rorschach 1895.*

Ernst Gressly *aus Solothurn. Das Zweikampfdelikt. Solothurn 1895.*

Victor Wellauer. *Der Selbstmord, insbesondere Anstiftung und Beihülfe zum Selbstmord. St. Gallen 1896.*

Konrad Wüest. *Der Hausfriedensbruch mit besonderer Berücksichtigung der geltenden schweizerischen Strafgesetzbücher. Luzern 1894.*

Leo Villiger *aus Cham. Die Religionsdelikte in historisch-dogmatischer Darstellung mit Berücksichtigung des schweizerischen Rechts. Zug 1894.*

A. Züblin *aus Zürich. Die moderne Spionage-Gesetzgebung. Zürich 1895.*

Hans Schuler. *Die concurrence déloyale und ihre Beziehungen zu Name, Firma, Marke, Fabrik- und Geschäftsgeheimnis im französischen, schweizerischen und deutschen Recht. Eine rechtsvergleichende Abhandlung. Zürich 1895. Albert Raustein, vormals Meyer & Zeller.*

Robert Schöpfer *aus Solothurn. Die Rechtsstellung des bona fide Erwerbers gestohlener und verlorener Sachen nach schweizerischem Obligationenrecht. Solothurn, Gassmann, 1895.*

[1]) Die Arbeiten von Schuler und Züblin sind Zürcher Dissertationen, die übrigen Berner Dissertationen.



A propos
du quatrième Congrès d'anthropologie criminelle.

Par

Alfred Gautier, professeur à Genève.

Ceci n'est point un compte rendu au sens consciencieux du mot, encore moins une nomenclature des questions traitées et des orateurs qui, plus ou moins chaleureusement, se sont fait applaudir à Genève. Le zèle et la compétence me font défaut l'un et l'autre pour entreprendre un travail aussi minutieux; d'ailleurs les *actes* du Congrès ne renseigneront-ils pas amplement ceux qui ont soif de documentation exacte? Ce que je voudrais tenter ici, c'est de retracer la physionomie du Congrès, ou plus simplement de rendre sans trop de parti-pris l'impression que m'ont laissée ces longs débats, de dire les réflexions qu'ils me suggèrent. Parmi les innombrables questions figurant à l'ordre du jour ou soulevées à l'improviste par les hasards de la discussion, je ne retiendrai que celles qui m'ont attiré davantage, ou qui me paraissent présenter, pour les lecteurs de la *Revue,* un intérêt plus accentué.

Le Congrès de Genève n'a pas été pacifique; je dirai presque qu'il n'a pas toujours été strictement parlementaire. Les orages s'y formaient avec autant de rapidité que d'imprévu, pour crever en paroles parfois acerbes. Il faut croire que ces assemblées internationales ne sont point l'asile de la paix; hier encore, un congrès d'assistance, réuni dans notre ville, s'est fait remarquer par l'âpreté de ses discussions. Nos anthropologues avaient eux du moins cette excuse qu'ils luttaient pour leur foi et on sait que la conviction scientifique, tout comme la doctrine religieuse, a son intolérance et

son besoin de prosélytisme; rien de moins patient qu'un savant qui croit avoir raison.

Faut-il voir dans la rentrée en scène de l'école italienne la cause, ou tout au moins l'une des causes, de cette passion apportée au débat? Je ne veux rien dire de désobligeant à âme qui vive, mais je crois qu'il est difficile de répondre autrement que par oui. Les enfants du pays du soleil, c'est ainsi que Ferri s'est qualifié lui-même, ont la parole enflammée et le tempérament combatif. Le calme n'est pas leur attitude préférée, encore que leur véhémence soit souvent en surface. Après les résultats, si peu favorables à leur cause, du Congrès de 1889, après leur éclipse totale à Bruxelles en 1892, ils revenaient cette année armés de pied en cap pour la lutte, avec un arriéré d'humeur belliqueuse et un désir de revanche d'ailleurs très compréhensible; ils revenaient sans avoir rien oublié et prétendant, depuis l'alpha jusqu'à l'oméga, maintenir leurs idées anciennes et faire percer leurs nouvelles découvertes. Et cette fois le grand pontife de la science positiviste n'était pas seul au combat; son coadjuteur l'escortait; Lombroso pouvait compter sur l'efficace appui de Ferri, toujours prêt à voler à la défense de son „père intellectuel". Si les congrès, comme certains siècles, portaient le nom de l'homme en qui ils se personnifient, celui qui vient de finir mériterait d'être baptisé le congrès de Ferri. Dialectique souple et serrée, ripostes foudroyantes, fougue juvénile, foi communicative, l'auteur de la Sociologie criminelle a tout mis en œuvre, servi par une connaissance approfondie de tous les sujets qu'il aborde, par son merveilleux talent de parole et par une puissance de séduction personnelle à laquelle il est malaisé de résister. En un clin d'œil, il a conquis son auditoire et quand cet avocat incomparable a plaidé sa cause, ses adversaires eux-mêmes ont besoin d'un instant pour se ressaisir, pour rompre le charme; un peu plus et ils seraient ensorcelés eux aussi, ils passeraient à l'ennemi!

Ils étaient rares d'ailleurs ces contradicteurs, trop rares même. Si la phalange italienne a tenu sans conteste le haut du pavé, si elle a pu faire ainsi gagner quelque terrain à ses doctrines, cette victoire lui a été rendue plus facile par l'abstention très regrettable de l'école française ou plutôt de l'école parisienne. C'est dans les rangs de cette dernière que se recrutent, on le sait, les anthropologues non convertis aux dogmes lombrosiens. Ils ne sont pas entrés en lice. Nous n'avons donc guère entendu qu'une cloche au Congrès de Genève et le débat eût certes gagné en ampleur si, aux affirma-

tions des coryphées de l'école italienne, se fussent heurtées les négations des Manouvrier et des Tarde, pour ne citer que ces deux noms parmi les plus marquants. Privés de chefs de file, beaucoup de ceux pour lesquels les théories extrêmes des Italiens ne sont point paroles d'évangile n'ont osé se hasarder à prendre part à une lutte dans laquelle ils craignaient d'être traités en profanes. Une expérience curieuse à tenter eût été celle du vote sur une question typique, sur celle du criminel-né par exemple. Je ne sais trop si la majorité de l'assemblée eût suivi docilement ses orateurs favoris. Mais le règlement du Congrès n'autorisait pas un essai de cette nature et peut-être cette défense est-elle sage, car il est délicat de se prononcer par oui ou non sur des problèmes de cette importance, quand on craint de n'être pas suffisamment éclairé et quand on n'a pas la confiance en soi, qui parfois tient lieu de compétence.

I.

Ce qui précède m'amène droit à l'examen d'une des questions les plus ardemment débattues: L'anthropologie criminelle peut-elle revendiquer le titre et le rang d'une *science* indépendante, possédant ses faits, ses lois et ses théories bien à elle; n'est-elle au contraire qu'un conglomérat de matières provenant des domaines scientifiques les plus divers ? Est-ce un bloc de granit compact, ou n'est-ce qu'un de ces poudingues dans lesquels un ciment relie les roches les plus hétérogènes ? On a mis tant de vivacité à soutenir le pour et le contre, que l'importance de la question, sa portée pratique en tous cas, s'est trouvée grossie outre mesure. Car enfin, tous ceux même qui ne voudraient point jurer qu'il existe une science spéciale de l'anthropologie criminelle, et j'avoue que je suis de ceux qui doutent, tous ceux-là ne se posent point en adversaires systématiques des recherches entreprises à l'abri de ce nom de baptême. La valeur de la marchandise leur fait souvent oublier ce que le pavillon a peut-être d'emprunté. Serait-il cent fois démontré qu'il n'y a pas de science distincte de l'anthropologie criminelle, l'étude des malfaiteurs dans leurs caractères physiques, dans leurs mœurs et dans leur milieu n'en demeurerait pas moins intéressante, pas moins nécessaire. C'est donc là une querelle de méthode pure, une contestation d'état civil pour laquelle il m'est difficile de me passionner.

En fait, il me paraît difficile d'assigner à l'anthropologie criminelle un programme qui lui appartienne exclusivement, un champ d'études fermé aux investigations de toute autre science. Au con-

traire, les phénomènes qu'elle observe dérivent tous, quoi qu'on en ait, d'un autre courant des connaissances humaines, déjà classé et catalogué. Leur provenance peut être facilement reconnue; on peut dire : voici de la physiologie, voilà du droit, de la psychologie ou de l'économie sociale. Ce qui est nouveau, en revanche, c'est l'angle sous lequel l'anthropologie criminelle envisage ces phénomènes, d'où qu'ils viennent, c'est sa méthode d'observation. Elle a non pas créé, mais constaté et signalé d'étroites relations entre des disciplines demeurées jusqu'alors étrangères les unes aux autres. Elle a abattu des murailles et percé des rues, faisant communiquer entre eux des domaines déjà voisins sans s'en être doutés; elle a mis en rapport des chercheurs de progrès, leur montrant qu'éloignés par leur origine, ils avaient pourtant, sans le savoir, des intérêts communs et une tâche commune. Puisant à des sources multiples, elle y a recherché tout ce qui tient au crime, groupant ensuite ces données auxquelles l'élément pénal sert de lien. Bref, elle a fait le trait d'union entre des sciences diverses et les services qu'elle a ainsi rendus, ceux qu'elle est à la veille de rendre encore, compensent et au delà ce qui peut lui faire défaut en fait d'originalité première.

Nous lui devons beaucoup, nous autres juristes, et nous le disons volontiers. Répéter aujourd'hui que les doctrines lombrosiennes ont contribué puissamment (et leur exagération même n'y a pas nui) à faire éclore le mouvement de réforme des sciences pénales, c'est énoncer un lieu commun. Si nous nous efforçons actuellement d'être autre chose et mieux que le criminaliste d'antan, que la simple machine à éplucher des textes, c'est grâce surtout aux initiateurs italiens. Ce qui ne veut pas dire que les textes doivent être foulés aux pieds et le syllogisme banni à jamais du domaine juridique. Seulement, pour l'amélioration des lois et des jugements, il y a un mariage à conclure entre la science d'observation et la science de raisonnement et cette union, c'est l'anthropologie criminelle qui l'a rendue possible et qui la rendra féconde. Par ces combinaisons inédites entre des phénomènes connus, a-t-elle découvert et posé des lois nouvelles, distinctes des lois générales de la biologie et de la sociologie; a-t-elle ainsi acquis droit de cité parmi les sciences classées? C'est possible, mais pourvu que les résultats soient palpables, l'étiquette importe peu.

A peine née, cette science réelle ou prétendue serait-elle déjà sur le point de changer de nom? M. l'abbé de Baets propose de

la baptiser anthropologie *juridique,* entendant par là démontrer qu'il y a des relations possibles entre elle et toutes les branches du droit. Mais le droit civil, spécialement visé par cette appellation nouvelle, ne voit pas dans l'homme un être organisé, conformé de façon plus ou moins normale; entité abstraite, simple porteur de droits, voilà comment il le considère. C'est dire que les applications de l'anthropologie dans ce domaine ne pourront être que très exceptionnelles. Je reconnais cependant qu'il peut s'en présenter des cas en matière d'interdiction, de mariage ou même de capacité douteuse. En pratique, les juges ont coutume de laisser à d'autres le soin de trancher ces questions embarrassantes; ils s'en remettent à l'avis d'experts, faisant un peu de l'anthropologie sans le savoir.

Au reste, ceux même qui prétendent pour elle à une existence indépendante doivent reconnaître que leur science nouvelle est singulièrement composite. C'est bien là ce qui en rend l'étude malaisée, c'est là ce qui, presque fatalement, frappe de stérilité les discussions comme celles auxquelles nous venons d'assister. Lisez le programme des séances, vous y trouverez un peu de tout : philosophie, médecine générale, psychiatrie, jurisprudence, sociologie. On discute le lundi sur la contexture de l'écorce cérébrale chez le criminel, le mardi on soulève le problème du libre arbitre, le troisième jour est consacré au vol dans les grands magasins et ainsi de suite. C'est un vrai kaléidoscope et voici le danger qui résulte de cette bigarrure: pour comprendre tous les thèmes mis en discussion, pour se faire à leur égard une opinion raisonnée, il faudrait avoir étudié toutes les sciences. Or, surtout par le temps de spécialisation qui court, les encyclopédies vivantes sont rares. Les assistants se divisent donc tout naturellement en médecins spécialistes, d'une part, et en juristes théoriciens ou praticiens, de l'autre. Or, ces derniers ne sont guère à même de résoudre des problèmes de biologie, tandis que les médecins ne sont pas grands clercs en matière juridique (car rien n'est plus faux que le préjugé courant en vertu duquel les questions de droit seraient à la portée du premier venu). De là ce résultat fâcheux, mais inévitable : quelle que soit la matière mise en discussion, l'assemblée est partagée en deux groupes; celui des hommes du métier, qui délibèrent en connaissance de cause; celui des incompétents, qui comprennent à peu près et font sagement lorsqu'ils s'abstiennent de se mêler aux débats. A cette dualité vient s'ajouter le dédain assez mal déguisé de la fraction scientifique, des anthropologues-nés, pour nous autres qui n'avons

jamais manié le craniomètre. Celui qui s'écrie: Je suis juriste! a presque l'air de confesser son infériorité native. Tant qu'il est d'accord, tout va bien et l'on applaudit à sa conversion; mais dès qu'il s'insurge, on a tôt fait de lui faire comprendre qu'un simple faiseur de syllogismes est condamné à rester au seuil du temple.

Bref, si la science est une, ses représentants sont très disparates, presque étrangers entre eux et bien que dans les congrès ils aient adopté le français pour langue officielle et unique, ils ont souvent l'air d'avoir une peine infinie à se comprendre les uns les autres, parce qu'ils n'ont pas la même façon de penser.

II.

Dès la première séance, la question de l'existence du *type criminel,* brusquement jetée dans le débat à l'occasion d'une communication du professeur Lombroso sur les récentes découvertes de l'anthropologie, a passionné l'assemblée et, pendant toute la durée du congrès, elle a surgi sans cesse comme un motif qui revient obstinément à l'orchestre. Voilà par excellence un de ces problèmes dont je parlais tout à l'heure, un de ceux où le juriste ne peut prendre parti par lui-même, le débat n'étant pas de son ressort. Force lui est donc de s'adresser aux experts, c'est-à-dire aux anthropologues, mais les uns répondent oui, les autres non. Qui croire? puisque tous sont également convaincus, aussi catégoriques, puisque tous apportent des statistiques à l'appui de leur dire. N'y a-t-il pas là de quoi rendre un peu songeur sur les résultats positifs de la science d'observation? Si donc nous tenons absolument à choisir, il nous faut accepter l'autorité des uns ou des autres et faire acte de foi puisque les moyens de contrôle nous manquent. Chacun suivra son penchant à douter ou à croire, ou plutôt ses sympathies personnelles, car, dans ce cliquetis d'arguments contradictoires, l'auditeur, tiraillé à droite et à gauche, est un peu dans la situation du païen à qui des convertisseurs trop zélés prêcheraient à la fois deux religions rivales et qui opterait pour l'une ou l'autre, suivant que la figure du missionnaire lui revient davantage.

Le plus prudent est encore d'attendre avant de se décider et j'imagine que la grande majorité des juristes, j'entends de ceux qui lisent et cherchent à s'instruire, se réserve et suspend son jugement, comme dans un procès où la preuve n'est pas encore faite. Cette preuve, on l'avait pourtant fait miroiter à nos yeux et je me souviens avec quelle satisfaction j'avais vu figurer au programme pri-

mitif un rapport de M. Morselli, portant pour en-tête : Faits positifs démontrant le criminel-né. Titre plein de promesses, titre significatif surtout en ce qu'il semblait vouloir dire : Jusqu'ici le doute était permis; avant le travail de M. Morselli, ces faits positifs n'avaient pas encore été découverts; du moins n'avaient-ils pas encore été groupés et livrés au public de façon à forcer la conviction des plus récalcitrants; mais cette fois voici la démonstration péremptoire. Eh bien, la lumière n'a point jailli; M. Morselli n'est point venu au Congrès et n'a pas envoyé le rapport annoncé. Qu'en faut-il conclure ? Un juge dirait : Attendu que le demandeur n'a point administré la preuve offerte, il doit être débouté de sa prétention. Mais, nier le criminel-né en se basant sur une argumentation aussi formaliste, ce serait s'exposer aux railleries de ceux qui nous reprochent déjà de trop raisonner et de négliger les faits pour les abstractions. Attendons encore !

Je voudrais hasarder une observation sur ce point, mais avec beaucoup de circonspection, car le terrain où je m'aventure m'est peu familier. Auditeur attentif des débats du Congrès, j'ai cru remarquer entre les doctrines des deux maîtres italiens une nuance assez prononcée. Tandis que Lombroso, fidèle jusqu'au bout à ses opinions d'autrefois, déclare que le type criminel peut être constitué par les seuls caractères anatomiques, Ferri, si je ne fais erreur (et il me dira si je me trompe), admettrait un type complexe, déterminé tant par les anomalies anatomiques et physiologiques que par les causes sociologiques. Soit, mais, ainsi élargi, le fameux type criminel ne perd-il pas quelque chose de sa netteté, de sa rigidité première ? S'il suffit d'une défectuosité cérébrale donnée pour pousser nécessairement au crime, l'homme qui en est affecté suivra sa voie; un arbre ne peut s'empêcher de croître tordu. Mais, après l'intervention des facteurs sociaux, le criminel n'est plus ce produit purement physique, cet automate esclave de son organisme, ce malade inguérissable. En ouvrant la porte aux influences sociales, il semble qu'on l'ait en même temps entrebaîllée pour laisser passer l'élément de volonté individuelle; car si l'homme ne choisit pas le milieu où il naît, au moins peut-il quelque chose, si peu soit-il, sur sa façon de vivre dans ce milieu; d'autres aussi peuvent, de gré ou de force, changer pour lui ce mode d'existence. Ainsi, la possibilité de la lutte, du remède, apparaît et le type perd un peu de ce qu'il avait d'absolu, de fatal et pour beaucoup de gens de répulsif. D'autre part, dès qu'on fait entrer en scène les causes sociologiques, il me semble

qu'on n'a plus guère le droit de parler de criminel-né. Car l'action du milieu n'est pas instantanée, elle ne se produit pas dès le berceau; c'est à la longue seulement et en restant soumis aux mêmes influences que l'enfant devient susceptible de s'adapter à ce qui l'entoure. Sans compter que le milieu natif peut être transformé en bien ou en mal, par le fait du sujet lui-même ou par l'intervention de tierces personnes.

En somme, le type criminel selon Ferri n'a-t-il pas quelque chose de relatif et presque de figuré ? Ne pourrait-on pas paraphraser ces deux mots trop fameux en disant tout simplement que le criminel est le produit tant de son organisme et de son tempérament que du milieu où il a vécu ? Sur une formule comme celle-là, l'entente deviendrait plus facile; chacun pourrait l'interpréter un peu à sa guise, les uns insistant sur l'importance des caractères biologiques, les autres mettant au premier plan les facteurs sociaux.

Je crois aussi (mais j'avoue que je me mêle là de ce qui ne me regarde guère) que l'école italienne aurait aujourd'hui tout intérêt à adoucir ses angles. Ses premières exagérations, ses allures un peu tapageuses l'ont servie au début; elles ont réveillé les esprits et mis les idées en marche. Mais maintenant que la phase de discussion et de critique est ouverte, maintenant que les deux camps ennemis s'efforcent de gagner des adhérents, peut-être vaudrait-il mieux changer de méthode. Il ne faut pas se dissimuler que ces mots-devise, le criminel-né, le type criminel, entretiennent la défaveur autour de la doctrine positiviste. Il s'est formé une légende autour d'eux et ils contribuent (j'en pourrais citer maint exemple) à propager sur les idées italiennes les erreurs les plus manifestes. Lombroso aura beau jeu pour répondre qu'ils ne sont pas dignes qu'on s'occupe de ceux qui s'effraient sans savoir et protestent sans comprendre. Soit; mais il n'est pas de prosélytisme sans un peu de politique et nul ne gagne à mettre des épouvantails autour de ses idées.

Des idées! on pourrait presque reprocher aux anthropologues actuels d'en avoir trop et dans le fouillis de celles qu'ils nous ont apportées, convenons qu'il s'en trouve par-ci par-là qui, pour les profanes du moins, sont légèrement baroques. Ainsi cette communication sur la morphologie des prostituées, œuvre d'un docteur dont le nom m'échappe et présentée au Congrès par Mme Tarnowska. On sait que dans la doctrine lombrosienne, la prostitution est un

succédané du crime; sa fréquence donne l'explication de la rareté relative de la criminalité féminine; c'est une sorte d'exutoire. Ceci posé, il est logique pour ceux qui croient au criminel-né, d'admettre au même titre l'existence d'un type de la prostituée. Seulement, ce qui pour les non-initiés paraît surprenant, réjouissant même, c'est le siège attribué à l'un des caractères symptomatiques de ce type prétendu; c'est jusque dans les doigts de pied qu'il faut l'aller chercher! Il semblerait établi que chez les femmes prédestinées à embrasser la carrière de fille de joie, la proportion est énorme de celles chez lesquelles le gros orteil est écarté des autres doigts et presque préhensile. Lombroso a bondi à la tribune pour confirmer l'exactitude du fait d'après ses trouvailles personnelles et pour en signaler toute l'importance; l'assemblée docile a paru prête à se laisser convaincre. L'existence de ce stigmate non professionnel, de cette marque d'infériorité qui rapproche cette classe de femmes de nos ancêtres simiens est donc démontrée, pour ceux du moins que la prostituée-née ne laisse pas incrédules. J'avais cru jusqu'à présent que le recrutement de la prostitution dérivait de causes purement sociales; j'aurais admis que le tempérament, que la paresse naturelle en fussent aussi des agents, mais j'avais complètement méconnu l'importance du rôle des orteils pour mener une fille au vice. Nous voilà donc bien et dûment avertis et les prétendants à la main d'une jeune personne n'oublieront plus de demander avant tout à contempler son pied déchaussé. On aime à savoir à qui on s'allie.

III.

Le comité d'organisation avait commis l'imprudence (je puis parler ainsi, puisque j'en faisais partie) de faire figurer au programme une question ainsi formulée: Les fondements et le but de la *responsabilité pénale*. Passe encore d'écrire sur un pareil sujet; et même y faut-il un certain courage, puisque tout, ou à peu près, a été glané dans ce champ-là; la plupart de ceux qui se livrent à cette œuvre de patience ne font donc guère autre chose que d'habiller à la mode du jour des idées archi-connues. Mais dans un congrès! Comment croire que ce problème, vieux à peu près comme le monde, pût progresser d'un pouce vers une solution définitive ou seulement satisfaisante? C'était donc une erreur de notre part et l'événement l'a bien prouvé. Au jour fixé, le rapporteur inscrit pour introduire la question, M. Drill, ne s'étant pas présenté, mon émi-

nent collègue van Hamel, qui présidait la séance et qui sentait l'inanité d'un pareil débat, a insisté pour qu'on passât au thème suivant. Mais une partie de l'assemblée s'est rebiffée; M. Foïnitski s'est offert pour suppléer le rapporteur absent; d'autres ont allégué qu'une question vitale comme celle-là ne pouvait être éludée. M. le Dr Dallemagne a même, s'il m'en souvient, prononcé le mot d'escamotage. Il ne restait qu'à s'incliner et le président, l'ordre du jour étant très chargé, a imparti aux congressistes un délai d'une heure trente-cinq minutes pour résoudre le problème de la liberté du vouloir!

Il n'y a pas même eu discussion. Dans une sorte de défilé oratoire, les uns après les autres sont venus confesser leur foi ou affirmer leur incroyance. A quoi bon? Tout le monde ne savait-il pas, avant de le leur avoir entendu dire, que M. l'abbé de Baets est chrétien et Ferri athée? Car ce qui contribue encore à compliquer et à envenimer la question, c'est qu'elle ne peut être abordée en psychologie pure. Fatalement, l'idée morale, la préoccupation religieuse surtout, s'y infiltre. Or c'est là un domaine où, n'en déplaise à Bossuet, la démonstration est malaisée. On peut se lancer des affirmations et des négations comme on échangerait des coups de pistolet, mais on ne discute pas des articles de foi.

Ce qui m'a frappé dans cette série de proclamations éloquentes, c'est la prédilection des orateurs pour les systèmes absolus, pour le tout ou rien des solutions extrêmes. C'est une loi bien connue, l'œil va aux couleurs tranchées, au blanc ou au noir, et le gris ne l'arrête guère; de même, les opinions intermédiaires, crépusculaires, pour ainsi dire, sont vouées à la défaveur générale. Tous ceux qui se sont succédés à la tribune, apôtres du spiritualisme intransigeant ou champions du déterminisme radical, tous étaient d'accord sur un point: l'impossibilité de toute conciliation, l'avortement fatal de toute doctrine édifiée sur une liberté restreinte. Il n'y a que deux alternatives possibles, a déclaré nettement Ferri, ou bien la responsabilité, basée sur la croyance en une liberté absolue; ou bien la défense sociale, justifiée par le danger que fait courir à tous celui qui est marqué pour le crime. Et pourtant, où est la vérité, sinon souvent entre les deux pôles opposés, à distance à peu près égale de l'un et de l'autre?

Le grand argument, le seul, de ceux qui prétendent pour nous à un pouvoir de décision sans limite, c'est l'aphorisme si connu: Nous sommes libres parce que nous nous sentons tels.

Dans un article publié à l'occasion du congrès[1]), le distingué rédacteur d'un des journaux de notre ville a repris tout récemment cette thèse avec le talent et l'ardeur dans la conviction qui lui sont habituels. Quand nous affirmons notre liberté, ajoute-t-il, nous ne raisonnons pas; elle n'est point une déduction de notre esprit, mais un fait constaté directement par le sens intime. La théorie de la contrainte psychologique est insoutenable; nous ne sommes pas esclaves des motifs qui luttent en nous; ce ne sont pas de simples poids dont le plus lourd doive entraîner l'autre; ils diffèrent qualitativement et ne se font point équilibre. La meilleure preuve en est fournie par la langue, „qui garde le dépôt des certitudes acquises"; elle ne s'y est pas trompée, elle les appelle des motifs et non des forces; elle a créé le mot de volonté, c'est donc que la chose existe. Et si nous n'étions qu'une machine inerte, comment expliquer la naissance en nous de cette idée que nous pouvons quelque chose sur nos décisions? idée que nous aurions eu tout intérêt à ne pas créer, puisque c'est elle qui fait naître la responsabilité avec son cortège de conséquences fâcheuses. Ne nous serait-il pas bien plus commode de nous considérer comme le simple jouet de forces opposées dont la résultante finirait par nous entraîner? Nul ne pourrait alors nous reprocher notre conduite et nous n'aurions pas à nous en repentir devant nous-mêmes. La seule explication de ces phénomènes de conscience est celle-ci: Les motifs n'agissent pas en nous par eux-mêmes, et pour décider entre eux du triomphe, il faut le choix, la force raisonnée qui met fin à la lutte mentale, la volonté libre qui décide en maître.

Le plaidoyer est chaleureux, la cause belle et j'en sais beaucoup qui voudraient pouvoir accepter un pareil credo; mais la conviction ne se commande guère. Ainsi, tout raisonnement doit être écarté et le système entier repose sur une intuition en vertu de laquelle nous affirmerions notre propre indépendance. Soit, mais ce jugement ne saurait avoir force obligatoire que s'il était universel. Or, il y a incontestablement des gens qui, de très bonne foi, ne se croient pas libres; de quel droit leur affirmer le contraire et critiquer leur façon de sentir? L'existence fût-ce d'un seul déterministe convaincu rabaisse ce jugement fondamental au niveau d'une simple opinion de majorité, à l'encontre de laquelle le doute est permis.

---

[1]) *A propos du congrès des criminalistes.* Journal de Genève, du 1er septembre 1896.

Que penser aussi de cette assertion qui consiste à dire: Telle chose a un nom, donc elle existe réellement. N'est-ce pas placer une confiance exagérée dans les données fournies par le langage, qui éternise nos certitudes, c'est vrai, mais qui conserve non moins religieusement nos erreurs? La sagesse des nations n'est pas infaillible et la langue qui est son organe, enfante parfois des mots illégitimes et des images fausses. Sans même sortir de notre domaine, n'est-ce pas elle qui nous apprend à dire: libre comme l'air, alors qu'il est avéré que cet élément obéit à des lois inéluctables, qu'il ne peut pas plus s'empêcher de monter lorsque il est chaud que de suivre les courants atmosphériques qui le poussent en tous sens. Sans doute, je n'exagère pas l'importance de l'observation, mais il ne faut pas non plus forcer la portée des constatations en sens inverse. Or, si nous nous trompons déjà souvent en attribuant aux corps qui nous entourent, aux objets que nous croyons le mieux connaître, des propriétés qui ne sont pas les leurs, le risque d'erreur grossit encore lorsque nous essayons de faire des observations en nous-mêmes. Bien plus que celles de nos sens, les constatations de notre sens intime sont incertaines. Dans cet ordre de faits internes d'où la preuve est bannie avec le raisonnement, il serait téméraire de prétendre fixer la limite entre la constatation exacte et l'illusion. Ainsi, sans nier la liberté, je constate une fois de plus combien les raisons par lesquelles on cherche à nous en démontrer l'existence sont peu péremptoires.

D'ailleurs, à spéculer ainsi en théorie pure, on a vite fait de perdre terre et d'oublier la réalité des choses. La liberté ne peut être abstraite des conditions dans lesquelles elle aura à s'exercer. Au penseur qui réfléchit dans son fauteuil, il est facile de se dire: Je me sens libre, donc je le suis. Mais cette conception résisterait-elle à tous les accidents de l'existence, cette façon de sentir est-elle à la portée de tout le monde? Il suffit d'y réfléchir un instant, pour réaliser à quel point la conscience du pouvoir que nous avons sur nous-mêmes varie suivant les actes et suivant les personnes.

Un mot d'abord sur les actes. Il y en a une myriade qui sont indifférents, neutres pour ainsi dire, soit parce qu'il n'existe pas de motifs en sens opposé, soit parce que ces derniers sont infiniment moins puissants que ceux qui nous poussent à agir. En pareil cas, le choix se fait sans hésitation, sans lutte, et nous nous sentons, en effet, entièrement libres. Et comme ces actes constituent l'immense

majorité de ceux que nous accomplissons quotidiennement, n'est-il pas concevable que, nous basant sur ces constatations continuelles, nous ayons généralisé et élevé à la hauteur d'une loi absolue cette notion de la liberté complète? Nous étant souvent sentis maîtres de vouloir, nous nous figurerions l'être toujours et cette sorte d'induction expliquerait (en réponse à l'un des arguments exposés plus haut) comment l'idée de la liberté a pu naître en nous, sans que nous soyons cependant assurés de son existence ou du moins de sa permanence.

Mais si l'acte projeté a une portée morale ou mieux encore une valeur pénale, les mobiles opposés entrent en lutte, nous nous sentons poussés à la fois vers l'action et vers l'abstention, et la crise s'ouvre. Le cas typique est celui d'une tentation puissante (irrésistible, dirais-je, si ce n'était résoudre la question) vers un acte indélicat ou délictueux et la liberté consisterait ici dans le pouvoir de s'abstenir. Or, n'y a-t-il pas des instants (les souvenirs de chacun lui en retracent de pareils) où l'impétuosité du désir réduit presque à néant cette faculté de résistance? Quand j'agis en pleine bataille intérieure, suis-je toujours certain que j'ai choisi ma voie et qu'à ce moment-là j'avais la possibilité de faire autrement? Cette conscience actuelle de notre liberté, condition essentielle à son existence, nous la possédions dans toute sa plénitude à l'heure où l'innocuité des actes à commettre nous la rendait presque superflue; mais au moment critique où son renfort nous eût été précieux, cette conscience s'est obscurcie, si même elle n'a pas entièrement disparu. Ainsi, l'étendue de notre pouvoir de choisir varie du tout au tout selon les péripéties de notre existence. Hier souverains absolus, nous serions aujourd'hui trop heureux qu'une parcelle d'autorité sur nous-mêmes nous fût demeurée.

Et, pour le dire en passant, c'est précisément parce qu'ils sont habitués à raisonner sur des actes où les mobiles se heurtent avec violence, c'est aussi parce que, de par leur profession, ils envisagent surtout les cas où l'issue de la lutte interne a été fâcheuse, c'est pour cela que les criminalistes, poussés peut-être par un besoin inconscient d'excuser cette chute, sont enclins à nier la liberté du vouloir et à considérer le délit comme la simple résultante du choc de deux forces contraires.

Bien plus encore que la différence entre les actes, l'influence des personnalités et des milieux est caractéristique. La liberté absolue exigerait un sujet délié de toute attache et de tout préjugé, un

esprit vierge de toute empreinte, un être chimérique, en un mot. Tous, mais à des degrés divers, nous sommes pétris et façonnés par nos conditions d'existence et nos habitudes de penser, si bien qu'au moment de la crise, la position n'est plus intacte. Chez certains, cette prédisposition est si forte, que l'issue de la lutte paraît presque marquée d'avance, en sorte que la liberté semble parfois être comme un article de luxe dont les privilégiés seuls seraient admis à faire usage. Il semble que chez une forte proportion d'entre nous la faculté de choisir soit plus ou moins atrophiée. Le choix présuppose en effet une opération de l'esprit qui consiste à réfléchir, à peser le pour et le contre. Or, quand ces gens-là sont au moment d'entreprendre un acte immoral ou coupable, le contre ne leur apparaît pas nettement. Hérédité tarée, éducation corruptrice, milieu d'existence délétère, sens moral rudimentaire, sentiment du devoir détruit, croyances religieuses perdues, telles sont les conditions qu'offrent pour la lutte beaucoup de ceux dans les rangs desquels le crime recrute son armée. Les motifs altruistes qui, chez d'autres, rendraient la résistance possible et la chute moins excusable, leur font défaut; en sorte que le choix se rabaisse en eux au niveau d'une simple balance des risques, si tant est même que tous soient capables d'un tel calcul. Notez que ce sont précisément ceux-là pour lesquels la vie est la plus mauvaise et la tentation la plus puissante. Ne peut-on dire d'eux qu'ils sont imparfaitement libres? Et ainsi du plus au moins; cet état de quasi-contrainte, habituel chez les misérables, peut se réaliser exceptionnellement chez ceux qui, mieux armés, ont cependant tous un défaut à leur cuirasse. A nous tous, tant que nous sommes, il peut, à un moment donné, manquer l'élément indispensable pour la résistance. *Coactus voluit,* disaient les Romains; mais l'accouplement de ces deux termes est-il licite? Et que nous voilà loin en tout cas de cette indépendance souveraine, presque orgueilleuse, de cette force primitive, que nous nous flattions de sentir en nous pour disposer en maîtres de nos destinées.

Contentons-nous donc de croire timidement à l'existence d'une liberté variable, inégale et presque intermittente. Encore l'exercice de cette prérogative nous est-il, dans les cas délicats, rendu si malaisé, qu'il n'est pas toujours permis de s'indigner contre ceux qui en ont fait mauvais usage. Nous ne sommes pas des automates, nous croyons le sentir, mais nous sommes moins encore des autocrates.

Et moi qui raillais naguère les chercheurs de systèmes, qui dénonçais l'inopportunité de ces controverses, l'inanité de toute tentative pour convertir autrui, voici que, divaguant et philosophant à ma façon, qui n'est peut-être pas la bonne, voici que je me suis laissé entraîner à rompre une lance en faveur de ces doctrines mixtes, pulvérisées au Congrès entre les affirmations belges et les négations italiennes. Mais à quoi bon s'échauffer là-dessus, pourrait-on dire, puisque, libres ou non, nous ne saurons jamais ce que nous sommes? C'est vrai, mais la conscience de notre ignorance éternelle ne nous relève pas du redoutable devoir d'échafauder des systèmes de répression sur ces données où nous cherchons en vain une certitude. On comprend que, pour échapper à cette gêne, des esprits indépendants, Tarde, par exemple, aient cherché à fonder la responsabilité sur une autre base que celle du libre arbitre. Le malheur veut que ces solutions ne satisfassent guère que leurs inventeurs!

IV.

Bonne journée pour les *sentences indéterminées!* s'est écrié van Hamel à l'issue de la dernière séance du Congrès. Le ciel vous entende! lui ai-je répondu. Et en effet, le jour où il m'aura été démontré que cette méthode de faire justice est applicable, nul plus que moi ne se dévouera pour une cause que je crois excellente. Mais le règne de cette pénalité nouvelle est-il venu, est-il proche même, et avons-nous, au Congrès de Genève, contribué à l'avancer quelque peu? Il m'est difficile de professer à cet égard l'optimisme de mon collègue et ami d'Amsterdam. La question ne figurait point au programme et c'est à l'improviste qu'elle a été soulevée par une très intéressante communication de M. le major Griffiths sur le traitement des récidivistes. Le débat s'est engagé, vif, passionnant pour nous autres criminalistes surtout, qui, cette fois au moins, sentions sous nos pieds un terrain solide. Car ce problème de pénalité est de notre ressort et pour en chercher la solution avec quelque chance de succès, il faut n'être pas étranger à la science du droit. Si j'insiste sur ce point, au risque d'encourir le reproche de jactance, c'est à dessein et parce qu'à réitérées fois la sentence sans durée fixe à été glorifiée dans les discussions comme une des plus belles conquêtes de l'anthropologie. On voit que ces messieurs rognent parfois notre moulin pour agrandir leur parc. Il est vrai que c'est un médecin, Kræpelin, qui a lancé l'idée; mais si

depuis elle a fait du chemin, c'est sous l'égide de l'Union internationale de droit pénal; les écrits de von Liszt et de van Hamel en rendent témoignage.

Il y a quelques années, j'écrivais ici même sur ce sujet, m'efforçant sans y réussir de me mettre au clair avec moi-même et de trouver une conviction. *Pour et contre* les peines indéterminées, c'est ainsi que j'avais intitulé mon article et c'est dans l'état de flottement exprimé par ce titre que je me trouve encore aujourd'hui, état qui n'a rien d'enviable. Aussi est-ce avec joie que j'avais vu le débat se porter vers ce chapitre des réformes pénales. Je comptais sur les arguments produits par les partisans décidés du système pour rompre enfin l'équilibre en faveur de ce dernier. Déception complète. Ceux qui nous recommandaient l'emploi de cette nouvelle machine n'ont pas clairement expliqué comment ils arriveraient à la mettre en mouvement. J'ajouterai qu'ils ne nous ont pas appris grand'chose de nouveau. Jamais pourtant Ferri n'avait été plus étincelant, jamais surtout il n'avait déployé une pareille puissance d'ironie. Toute la partie critique de son exposé a été magistrale et j'applaudis de toutes mes forces à cette satire de tant d'abus invétérés. Mais l'architecte n'a pas été à la hauteur du démolisseur et quand il a tenté de réédifier sur les ruines de la bâtisse vermoulue qu'il avait jetée bas d'un si bel élan, il s'est trouvé, le mirage de sa parole une fois dissipé, que Ferri n'avait construit que des châteaux en Italie! On a beau jeu quand on dénonce l'arbitraire du pouvoir appréciateur des magistrats; on a mille fois raison quand on réclame l'urgence pour la création d'un personnel de juges pénaux, nourris d'aliments plus solides que les pandectes ou le code civil; on peut encore se faire applaudir, bien qu'ici le succès paraisse de bien moins bon aloi, en vouant à l'exécration le régime cellulaire, comme un débris suranné de la torture. Sans doute, notre justice est loin de la perfection; mais, de ses démérites constatés résulte-t-il que la sentence indéterminée soit possible et Ferri lui-même, si par aventure il disposait du pouvoir, se hasarderait-il à promulguer une loi pénale basée sur cette innovation?

Le principe m'en paraît inattaquable; c'est la justice individualisée, c'est le châtiment cessant à l'heure précise où il n'est plus utile, ni avant, ni après; mais c'est la mise en pratique, dont, à mon grand regret, je n'entrevois pas la possibilité, pour l'heure du moins. Tarde a contesté la justesse de ce point de vue; il ne veut pas admettre qu'on puisse faire cette scission entre l'idée même et

sa réalisation, la première, jugée heureuse, la dernière, taxée d'impossibilité. Toutes les fois que j'y ai regardé de plus près, m'a-t-il objecté jadis, je n'ai pas tardé à me convaincre que le principe, si séduisant fût-il, dont l'application ne paraissait pas possible, était au fond une idée fausse. N'est-ce pas aller trop loin ? Une découverte perd-elle toute valeur parce qu'on n'a pas encore trouvé les moyens de l'exploiter ? Pour ma part, j'ai scrupuleusement fait mon examen de conscience et je ne suis pas arrivé à trouver ce qu'il pouvait y avoir d'illégitime dans cette pensée d'une peine sans durée arrêtée d'avance. Et pourtant, plus que jamais, le fonctionnement du système me paraît problématique.

Ces commissions qui auront à soumettre leur patient à des examens successifs, comment les recruter, à moins qu'il ne pleuve des psychologues ? Se doute-t-on de la dose de perspicacité, de la somme de travail qu'il faudrait exiger de leurs membres ? Je cherche autour de moi parmi les juristes, parmi les gens cultivés, et c'est à peine si je trouve une poignée d'hommes à qui je voudrais savoir confiée une semblable mission. Mais cela n'est rien encore ; supposons ce premier obstacle surmonté, supposons les commissions composées d'éléments sagaces, de gens qui du moins connaissent la vie (peut-être serait-il possible d'en arriver là), reste le gros problème : *comment* ces hommes de confiance et de dévoûment vont-ils mener à bien la tâche qu'ils ont acceptée ? Voyons-les à l'œuvre. Ou bien, rebutés bientôt par les difficultés et les mécomptes, ils ne tarderont pas à abdiquer toute activité propre, toute investigation personnelle et s'en remettront à l'avis souverain de celui qui toujours paraîtra le mieux informé, à l'opinion du directeur de prison. Or, ce dernier lui-même, l'expérience le prouve, tire le plus clair de ses informations de son personnel subalterne. Y a-t-il là de quoi documenter sérieusement la commission, et le système ainsi compris ne versera-t-il pas dans l'à-peu-près actuel, avec cette différence qu'on se sera doté pour ce résultat négatif d'un rouage compliqué et coûteux ? — Ou bien nos commissaires seront gens consciencieux qui entendent remplir leur mandat avec le sérieux qu'il comporte, et les voici s'escrimant périodiquement à étudier, à déchiffrer chaque détenu ; et les voici aux prises avec les mensonges et les roueries de ceux qui veulent se faire passer pour meilleurs qu'ils ne sont, avec les violences de ceux que l'incarcération exaspère et qui pourtant sont meilleurs peut-être qu'ils ne paraissent. Mais le grand danger c'est l'hypocrisie victorieuse, avec les libérations imméritées

qu'elle entraînera. On a dit souvent déjà pourquoi la lutte était inégale; la différence des intérêts engagés est par trop forte. Le fripon comédien qui voit sa liberté servir d'enjeu dupera le psychologue improvisé qui ne court en somme pas grand risque à laisser sortir un détenu de plus ou de moins. La régénération n'a pas de symptômes tangibles et l'on a beau être parvenu à photographier à travers les corps opaques, je doute que la science nous fournisse de longtemps des données positives sur ce qui se passe dans l'âme d'un condamné. Nous sommes donc réduits à nous contenter des déclarations du principal intéressé et ce n'est pas un témoignage qu'on puisse accepter en fermant les yeux.

Telles sont les considérations un peu pessimistes, un peu terre-à-terre, que je me suis efforcé de développer au congrès en opposition aux peintures enthousiastes de Ferri. J'y ajoutais les difficultés d'autre nature qui dérivent de la classification des criminels en catégories: Impossibilité de faire fonctionner la sentence indéterminée dans tous les cas (et c'est l'immense majorité) où la peine est trop courte pour comporter des examens périodiques; impossibilité de l'appliquer aux criminels d'occasion, puisqu'ils ne sont pas pervertis; danger déjà signalé tout à l'heure de l'employer à l'égard des dissimulateurs, c'est-à-dire de la majorité des récidivistes de moyenne criminalité. Quant aux condamnés politiques, van Hamel voudrait les détenir sans durée fixe. Mais c'est bien alors qu'on crierait à l'arbitraire gouvernemental, qu'on flétrirait les complaisances des commissions toujours prêtes à garder sous les verroux ceux dont le pouvoir a peur. Encore ici d'ailleurs, ne primerait-on pas la fourberie? Le calculateur, celui qui, trouvant que la liberté vaut bien une messe, ne reculera pas devant une apostasie apparente pour gagner la clé des champs, celui-là verra s'ouvrir la porte dès qu'il se sera déclaré assagi; quitte à lui à narguer demain, par de nouvelles attaques, ceux qui lui auront fait cadeau d'une liberté imméritée. Que faire en revanche du convaincu, du scrupuleux qui se refuse à promettre qu'il ne recommencera pas? Faudra-t-il le détenir à vie pour cause d'impénitence?

Bref, je ne vois guère qu'une classe de criminels auxquels la peine indéterminée puisse être appliquée sans arrière-pensée; ce sont ceux chez lesquels un critère positif montre le moment précis où le châtiment doit prendre fin, ce sont les malades. Encore faut-il s'entendre sur la portée de ce terme. Je ne crois pas que la plupart des crimes doivent ou puissent être considérés comme des cas patho-

logiques; je n'ai donc point en vue ici les anomalies qui pour Lombroso constituent le criminel-né (elles sont d'ailleurs presque toutes inguérissables); je prends ce terme de maladie dans son acception usuelle, j'y vois un état généralement susceptible de guérison et nécessitant un traitement spécial. La cure finie, le malade doit quitter l'hôpital; le relâcher auparavant serait dangereux, le garder plus longtemps serait duperie. Voilà pourquoi la sentence indéterminée s'adapte à merveille à la répression des alcooliques, qui sont des malades guérissables (voir Projet de code pénal suisse, art. 28) et peut-être aussi à celle de ces criminels en proie à une obsession morbide, sur lesquels M. Thiry, professeur à Liège, avait rédigé pour le Congrès un excellent rapport.

Mais, m'a répondu Ferri, ce système que vous jugez inapplicable à la grande majorité des criminels, n'est-ce pas celui qui fonctionne pour les aliénés? On les incarcère sans scrupule et nul ne peut prévoir le jour de leur libération; s'il le faut même, on les garde à l'asile leur vie durant et, puisque cette méthode donne de bons résultats, pourquoi ne pas l'employer aussi pour les condamnés? L'objection est connue, je l'attendais un peu et j'ai eu grand plaisir à l'entendre parce qu'elle me paraît être, pour la thèse que je soutiens, la meilleure des confirmations. Car enfin les aliénés sont des malades; leurs affections, quelque diverses qu'en soient les formes, sont connues dans leurs caractères et dans leur marche; leur guérison a ses symptômes et peut être constatée avec un degré suffisant de certitude. L'aliéniste qui signe l'*exeat* d'un de ses pensionnaires se fonde donc, non sur les déclarations de ce dernier, mais sur ses propres observations. En pourrait-on dire autant d'une commission d'examen laissant sortir un récidiviste?

J'ai dit plus haut que ceux des orateurs qui s'étaient fait les apôtres de la sentence indéterminée n'avaient guère apporté d'inédit en fait d'arguments de fond. En ce qui concerne en revanche le détail, le fonctionnement de la machine, Ferri a jeté sur le tapis deux idées nouvelles: Les commissions, a-t-il dit, devront accepter dans leurs rangs des non-juristes, de simples citoyens, des „représentants de la conscience populaire"; leurs séances, d'autre part, devront être publiques. — De ces deux innovations, j'hésite à dire laquelle me paraît la plus déplorable. La publicité, d'abord; Lombroso lui-même a fait des réserves sur ce point; comment admettre un instant qu'un examen intime et délicat entre tous puisse être, avec quelque chance de succès, entrepris sous l'œil du premier venu? Ferri assimile

volontiers le criminel à l'aliéné; or, les psychiatres ont-ils coutume d'ouvrir à deux battants les portes de la cellule où ils étudient leur patient? C'est une sorte de confession qu'il s'agit de provoquer et dont il faut en même temps peser la valeur; l'examinateur ne doit pas être distrait, l'examiné ne doit pas être effarouché; il faut à tous deux le calme, le recueillement, la discrétion. Singulière façon de mettre un détenu en confiance, que de l'entourer de curieux! Le voit-on proclamant à haute voix, devant le public ordinaire des audiences pénales, son endurcissement ou sa conversion? Ou bien se défie-t-on par avance de l'impartialité des commissions d'examen qu'on propose de les soumettre à la surveillance de la foule? Et quel contrôle illusoire! comment ces assistants de hasard pourront-ils se faire, sur l'état d'âme du détenu, une opinion même à demi raisonnable?

La même question pourrait se poser à l'égard de ces simples citoyens dont Ferri (et cela paraît une nouvelle mise en suspicion des commissaires permanents) propose de laisser entrer quelques-uns dans la composition de ces tribunaux de l'avenir. Avons-nous besoin d'un jury de plus? N'avons-nous pas vu souvent à Genève le principe de la condamnation conditionnelle faussé par l'indulgence déplacée des juges laïques? Ces résultats n'encouragent guère à continuer les expériences sur un autre terrain. Sans doute, je ne demande pas que les commissions soient exclusivement composées de juristes praticiens; je crois avec von Liszt qu'il serait excellent d'y introduire d'autres éléments: directeurs de prisons, médecins légistes, ecclésiastiques, instituteurs, etc. Mais ces gens-là ne seraient pas choisis au hasard et pour la simple satisfaction de représenter un élément dit populaire que recommande sa seule inexpérience. Spécialistes eux aussi, ils apporteraient aux juges le secours de leurs capacités professionnelles; c'est dire qu'ils seraient tout le contraire des jurés ordinaires. Quant à la satisfaction que la conscience publique pourrait retirer du fait que deux ou trois cultivateurs et autant de petits négociants (ce sont là les jurés classiques) assistent bouche béante aux séances d'une commission chargée de décider si tel détenu mérite la liberté, j'avoue que je ne la perçois pas bien nettement.

En résumé je n'ai pas changé d'opinion, à mon très grand regret; j'espérais sincèrement être converti par le débat, mais la foi n'est pas venue et, pas plus que l'existence du type criminel, la

possibilité de mettre en vigueur le système de la peine sans durée fixe ne m'a paru suffisamment démontrée.

Les Congrès ont-ils des résultats positifs? Peut-être. Certaines gens prétendent, il est vrai, que ces assises scientifiques ne servent à rien, si ce n'est qu'elles fournissent à quelques privilégiés l'occasion de faire un voyage agréable et de placer un discours soigneusement préparé; ceux-là poussent le scepticisme beaucoup trop loin. Et cependant, usant jusqu'au bout de mon franc-parler, j'avouerai qu'à mon avis les avantages immédiats sont minimes. Les assemblées sont trop nombreuses, l'ordre du jour trop encombré, pour que la discussion puisse être approfondie. Il est à peu près impossible que les questions ainsi effleurées reçoivent séance tenante leur solution. Il est également problématique que des savants venus de loin avec des idées très arrêtées consentent à faire à leurs contradicteurs un sacrifice, si mince soit-il. L'entente ne se fait donc pas sur les doctrines, et les orateurs ne convertissent personne, ce qui est au reste le sort commun à toutes les discussions.

Mais si les problèmes ne sont pas souvent résolus, au moins sont-ils posés. Que de questions ont surgi par le fait d'un Congrès, qui sans ce coup de fouet auraient dormi longtemps encore! Une fois soulevées, ces idées ne quittent pas l'horizon scientifique et si le progrès qu'elles renferment n'est pas conquis en un jour, au moins est-il rendu possible pour l'avenir. On pourrait donc dire, avec quelque emphase, que les Congrès sèment pour les récoltes futures de la science. Aussi verrais-je avec regret l'adoption d'une proposition déjà formulée et tendant à réduire à trois ou quatre les numéros figurant au programme, sous prétexte de discuter ces sujets d'une façon plus serrée. Les débats, je le crains, ne gagneraient pas en profondeur ce qu'ils perdraient en étendue. Il y a intérêt à mettre les esprits en mouvement dans le plus grand nombre de directions possibles. — D'autre part, si les mariages entre doctrines y sont rares, les rapprochements personnels sont dans les Congrès la chose la plus fréquente. Après s'être combattus, à la veille de nouvelles batailles, il est bon d'apprendre à se connaître et pendant ces armistices on constate souvent combien l'adversaire d'hier et de demain est moins rébarbatif qu'on ne se l'était figuré. Au cours des séances, pendant les réunions de tout genre auxquelles le Congrès

donne lieu, on ne noue pas seulement des relations agréables, on cimente de précieuses amitiés.

Ainsi, l'éveil donné aux idées, l'union réalisée entre les personnes, telle est, je crois, la double et très réelle utilité de ces réunions internationales.

Der Geist der modernen Strafgesetzgebung.

Vorlesung[1])

am 19. Oktober 1896 zum Antritt der ordentlichen Professur für österreichisches Strafrecht und Strafprozessrecht an der Universität Wien gehalten

von

Carl Stooss.

In einem Reiche, das sich, wie Österreich, eine neue Strafgesetzgebung geben will, ist es wohl zeitgemäss, über den Geist der modernen Strafgesetzgebung zu sprechen. Die geltende österreichische Strafgesetzgebung ist nicht von diesem Geiste erfüllt, sie beruht auf den grossen Gesetzgebungen des 18. Jahrhunderts, auf der Theresiana und auf dem josefinischen Strafgesetzbuch. Auch das Strafgesetzbuch von 1803 gehört seinem Geiste nach dem 18. Jahrhundert an. Das geltende österreichische Strafgesetzbuch von 1852 schliesst sich, wie Sie wissen, sehr eng an die Strafgesetzgebung von 1803 an und ist im Grunde nichts anderes als eine pietätvolle Revision des Strafgesetzbuches von 1803.[2])

In den letzten Jahrzehnten hat sich die Strafrechtswissenschaft die Aufgabe gestellt, eine Reform der Strafgesetzgebung vorzubereiten und anzubahnen. Wie diese Reform beschaffen sein soll, darüber gehen aber die Meinungen weit auseinander, so dass der Gesetzgeber, der ein zeitgemässes und gerechtes Strafgesetzbuch entwerfen will, sich vergeblich nach einem sichern Ergebnis der

[1]) Für den mündlichen Vortrag wurden mehrere Kürzungen angebracht.

[2]) Das Kundmachungspatent bezeichnet das Strafgesetzbuch von 1852 sogar nur als eine „neue Ausgabe“ des Strafgesetzbuches von 1803.

Gesetzgebungswissenschaft umsieht. Es liegt nicht in meiner Absicht, Ihnen heute die verschiedenen sich widersprechenden Ansichten über die Reform der Strafgesetzgebung vorzulegen und zu denselben Stellung zu nehmen. Diese Aufgabe lässt sich in einer kurzen Stunde nicht befriedigend lösen. Es scheint mir auch nicht zweckmässig, meine Lehrthätigkeit an dieser altberühmten Universität mit einer Darlegung des Zwiespalts unserer Wissenschaft zu eröffnen, vielmehr liegt mir daran, Ihnen schon am ersten Tage eine Wegleitung zu geben, die für Ihre Auffassung der Strafgesetzgebung, ihrer Aufgaben und ihrer Ziele fruchtbar sein möchte. Ich stütze mich dabei weniger auf die Ergebnisse theoretischer Forschung, als auf die Erfahrung des Praktikers, insbesondere des Gesetzesarbeiters, so möchte ich nämlich denjenigen nennen, der mit der Ausarbeitung eines Gesetzesentwurfs befasst ist.

Auch die Strafgesetzgebung der Gegenwart beruht auf dem Gedanken, dass das Unrecht dem Thäter vergolten werden muss. Die Geschichte des Strafrechts lehrt aber, dass der Staat die Vergeltung an dem Übelthäter nicht als Selbstzweck ausübt, die Vergeltung steht vielmehr im Dienste des staatlichen Rechtsschutzes.

Der Staat bestraft Angriffe und Gefährdungen auf einen Gegenstand dann, wenn er an der Erhaltung und der Integrität dieses Gegenstandes ein wesentliches Interesse hat, das durch Strafe geschützt werden muss. Auch die Art und das Mass der Strafe bestimmt sich nach dem Grade des öffentlichen Interesses an dem Gegenstande. In der That lässt sich der Wert und die Bedeutung, die der Staat einem Gegenstande beimisst, aus der Strafe erkennen, die er auf dessen Verletzung oder Gefährdung setzt. Die staatliche Strafe entspricht aber auch einem sittlichen Bedürfnisse des Menschen. Der Mensch empfindet es als gerecht, dass derjenige, der eine schlechte That begangen hat, ein Übel erleide, das im Verhältnisse steht zu seinem Verschulden. Da das Recht in der Sittlichkeit wurzelt und nichts recht sein kann, was unsittlich ist, so ist die Vergeltung im Dienste des Rechtsschutzes stets auch eine gerechte Vergeltung im Sinne der Ethik. Derjenige Staat wird die Übereinstimmung zwischen dem staatlichen Bedürfnis des Rechtsschutzes und der sittlichen Forderung der Gerechtigkeit am vollkommensten verwirklichen, der die ethische Bedeutung der Gegenstände des Strafschutzes am richtigsten würdigt.

Die Strafbarkeit einer Person hängt jedoch zunächst nicht von der Unsittlichkeit ihrer Handlung ab, sondern von dem Bedürfnisse des Rechtsschutzes in Bezug auf den Gegenstand des Verbrechens. So erklärt es sich, dass eine Menge sittlich verwerflicher Handlungen straflos ausgehen und lediglich der sittlichen Missbilligung der Bürger überlassen bleiben. Das Laster wird nur bestraft, wenn es einen Gegenstand, der für den Staat oder die staatliche Gemeinschaft von Bedeutung ist, verletzt oder gefährdet.

Die Strafe dient also staatlichen Zwecken. Daher soll der Staat nicht strafen, wenn die Strafe diese Zwecke nicht zu erreichen vermag. Der staatliche Rechtsschutz wird jedoch nicht durch *einzelne* Strafakte, sondern nur durch eine *gleichmässige* und *konstante Bethätigung der Strafjustiz* erreicht; er wird *vermittelt* durch die psychische Einwirkung, welche die Strafe regelmässig auf den Schuldigen und mittelbar auf die übrigen ausübt. Das Wesen der Strafe besteht in ihrer psychischen Einwirkung auf den Schuldigen. Der Schuldige soll die Strafe als ein Übel empfinden, das ihm von dem Staate im öffentlichen Interesse wegen seines Vergehens auferlegt wird.

Empfindet er die Strafe als eine solche vergeltende und gerechte Reaktion, so wird er entweder in sich gehen und sich die Strafe zur heilsamen Lehre dienen lassen oder er wird wenigstens sich für die Zukunft bewusst sein, dass der Staat seiner nicht spotten lässt, und demgemäss sein Handeln einrichten.

Es giebt daher nicht nur eine Fähigkeit, Verbrechen zu begehen, sondern auch eine Fähigkeit, Strafe zu leiden. Zur Strafbarkeit gehört nicht nur die Schuldfähigkeit, sondern auch die Fähigkeit, bestraft zu werden, straf*bar* zu sein. Strafbarkeit setzt nicht nur voraus, dass der Thäter doli seu culpæ capax sei, sondern auch, dass er pœnæ capax sei.

Diese Fähigkeit, die psychische Wirkung der Strafe zu empfinden, geht nun zwei Klassen von Übelthätern regelmässig ab, den *Jugendlichen,* die der psychischen Wirkung der staatlichen Strafe wegen mangelnder Reife *noch nicht* zugänglich sind, und den Verbrechern, die schon so zahlreiche Strafen erstanden haben, dass sie gegen die Wirkung der Strafe abgestumpft sind und sie daher ihrem Wesen nach *nicht mehr* zu empfinden vermögen. Es ist daher nicht nur zwecklos, sondern auch zweckwidrig, solche strafunfähige Personen der staatlichen Strafe zu unterwerfen.

Nach dem Vorgange Frankreichs lassen die meisten europäischen Strafgesetze das Kind bis zum 7., 10. oder 12. Altersjahr straflos und machen die Strafbarkeit jugendlicher Personen vom 10. oder 12. bis 16. oder 18. Altersjahr von dem *Unterscheidungsvermögen*, dem discernement des Thäters abhängig. Für die Strafbarkeit Jugendlicher soll daher der Grad ihrer geistigen Entwicklung und das Mass ihrer Verstandeskräfte entscheiden. Darauf kommt es aber nicht einzig und nicht hauptsächlich an. Gut und böse, Recht und Unrecht vermag ein Kind schon in sehr zartem Alter zu unterscheiden. Einer Bestrafung jugendlicher Personen steht vielmehr die Unreife ihres Charakters entgegen und ihre Unfähigkeit, der Versuchung zum Verbrechen durch Selbstbeherrschung zu widerstehen, dann aber auch ihre Unempfänglichkeit für die psychische Wirkung der Strafe, die für *erwachsene* Personen vorgesehen ist. Diese Reife für Schuld und Strafe fehlt nicht nur einzelnen jugendlichen Personen, sondern der Jugend bis zu einem gewissen Alter überhaupt.

Die österreichische Strafgesetzgebung ist dem französischen Strafgesetz in der Behandlung der Jugendlichen nicht gefolgt, sie hat sich Selbständigkeit bewahrt. Aber auch die österreichische Strafgesetzgebung berücksichtigt die Eigenart der jugendlichen Entwicklung nicht genügend. Nach österreichischem Strafrecht werden Kinder, die strafbare Handlungen begangen haben, bis zum 10. Jahre der häuslichen Zucht überlassen. Kinder vom 10. bis zum 14. Altersjahr werden ebenfalls der häuslichen Zucht überlassen, wenn sie eine als *Übertretung* bedrohte Handlung begangen haben; haben sie dagegen eine als *Verbrechen* bedrohte Handlung begangen, so werden sie mit Verschliessung an einem abgesonderten Verwahrungsort von einem Tag bis zu sechs Monaten bestraft. Das Verbrechen gilt in diesem Falle als Übertretung. Dieser Unterschied in der Behandlung der Jugendlichen, je nachdem die That als Verbrechen oder als Übertretung bedroht ist, rechtfertigt sich nicht. Die Voraussetzungen der Strafbarkeit in der Person des Thäters werden dadurch in keiner Weise berührt. Dagegen ist es vollkommen zu billigen, dass das Alter für die Behandlung der Kinder ohne weiteres entscheidet, nur ist die Altersstufe von 10 und 14 Jahren viel zu niedrig bestimmt.

Einige Abhülfe brachte das Gesetz vom 24. Mai 1885 betreffend die Zwangsarbeits- und Besserungsanstalten, indem Personen, welche das 18. Lebensjahr noch nicht überschritten haben, ausschliesslich in Besserungsanstalten für Jugendliche verwiesen werden,

wenn die gesetzlichen Voraussetzungen der Abgabe in eine Zwangsarbeitsanstalt für sie zutreffen. Doch treffen diese gesetzlichen Voraussetzungen nur im Falle von Bettel, Landstreicherei, unzüchtigem Lebenswandel von Frauenzimmern, mit einem Worte im Falle von Liederlichkeit zu. Sehr beachtenswert und wichtig ist folgende Bestimmung des österreichischen Gesetzes: Die Anhaltung in einer Besserungsanstalt hat *so lange zu dauern, als es der Zweck der Anhaltung erheischt,* darf jedoch über das 20. Lebensjahr nicht ausgedehnt werden. Damit ist die Vergeltungsstrafe verlassen und es ist eine fürsorgliche Massregel an deren Stelle getreten, deren Dauer nicht nach der Schuld des Thäters bemessen wird, sondern von ihrem Erfolge abhängt. Dieser Erfolg besteht in der Besserung der jugendlichen Person und in ihrer Gewöhnung zur Arbeit.

Auf diesem Gedanken beruht auch die Behandlung der Kinder und der Jugendlichen durch den schweizerischen Entwurf.

Nach dem schweizerischen Entwurf wird ein Kind, das zur Zeit der That das vierzehnte Altersjahr nicht zurückgelegt hatte, strafrechtlich nicht verfolgt. Hat ein Kind dieses Alters eine That begangen, die als Verbrechen bedroht ist, so überweist es die Strafverfolgungsbehörde der Verwaltungsbehörde. Die Verwaltungsbehörde versorgt das Kind, wenn es sittlich gefährdet, verwahrlost oder verdorben ist, andernfalls überweist sie es der Schulbehörde. Die Schulbehörde bestraft das fehlbare Kind mit Verweis oder mit Schularrest.

Die Strafmündigkeit beginnt mit dem zurückgelegten vierzehnten Altersjahr, weil die Erfahrung lehrt, dass die sittliche und geistige Entwicklung des Kindes bis zu dieser Altersstufe noch sehr mangelhaft ist und einem Kind dieses Alters die Reife fehlt, die es zur Schuld und zur Strafe fähig macht. Bis zum 14. Altersjahr erstreckt sich auch in manchen Ländern, so in Österreich, die Schulpflicht.

Es genügt jedoch nicht, das Kind von der Strafverfolgung auszuschliessen, der Staat hat vielmehr die Pflicht, sich des fehlbaren Kindes anzunehmen. Um die Erfüllung dieser Pflicht durch die dazu berufenen Verwaltungsorgane zu sichern, soll die Strafverfolgungsbehörde, die sich mit dem Kinde zu befassen hat, dasselbe den Verwaltungsbehörden überweisen. Dass die Verwaltungsbehörde für ein sittlich gefährdetes, verwahrlostes oder verdorbenes Kind in angemessener Weise zu sorgen hat, bedarf keiner weiteren Begründung. Neu ist dagegen die Vorschrift, dass ein fehlbares Kind, das nicht als

gefährdet, verwahrlost oder verdorben anzusehen ist, durch die Schulbehörde mit Verweis oder mit Schularrest bestraft werden soll.

Das Institut der Schulstrafen ist von Staatsrat Auguste Cornaz im Kanton Neuenburg eingeführt worden und hat sich dort bewährt. Wenn es nicht angeht, dass Schulkinder, die mit Strafe bedrohte Handlungen begangen haben, den Strafen unterworfen werden, die für Erwachsene vorgesehen sind, so rechtfertigt sich dagegen eine ihrem Alter angemessene Züchtigung, vorausgesetzt, dass ihnen die That zum Verschulden anzurechnen ist. Eine solche Züchtigung ist die Schulstrafe.

Vom 14. bis zum 18. Altersjahre entwickelt sich das Kind zum Jüngling, zur Jungfrau. Diese kritische Periode verdient die grösste Aufmerksamkeit des Strafgesetzgebers. Jugendliche dieses Alters sind regelmässig im stande, sich von der Unsittlichkeit und der Rechtswidrigkeit eines Vergehens eine annähernd richtige Vorstellung zu machen, allein ihr Charakter ist noch ein schwankendes Rohr und ihre Welterfahrung ist meist noch sehr gering. Jedenfalls sind sie nicht im stande, den Ernst der staatlichen Strafe richtig zu erfassen. Ein Zusammensein mit erwachsenen Verbrechern in einer Strafanstalt würde sie den schwersten sittlichen Gefahren aussetzen und ihnen den Stempel des Verbrechers aufdrücken. Es handelt sich aber gerade darum, Jugendliche, die sich vergangen haben, auf den rechten Weg zu führen und sie für alle Zukunft vor dem Verbrechen zu bewahren.

Nach dem schweizerischen Entwurf prüft der Richter den Thäter, der zur Zeit der That das vierzehnte, aber nicht das achtzehnte Altersjahr zurückgelegt hat, auf seine sittliche und geistige Reife. War seine geistige oder sittliche Entwicklung auf der Stufe eines Kindes unter vierzehn Jahren zurückgeblieben, so wird er wie ein Strafunmündiger behandelt, also strafrechtlich nicht verfolgt und lediglich der Verwaltungsbehörde überwiesen. Stand die geistige und sittliche Entwicklung des Jugendlichen auf einer höhern Stufe, so prüft das Gericht, ob er einer andauernden strengen Zucht bedarf. Der Richter fragt also nicht: Wie ist das Verbrechen an dem Thäter zu bestrafen, wie habe ich die Strafe der Schuld des Thäters entsprechend zu bemessen? sondern er fragt sich: Bedarf die jugendliche Person einer Zwangserziehung, einer andauernden strengen Zucht? Es kommt somit hier der präventive, nicht der repressive Zweck zur Geltung.

Bedarf der Jugendliche einer andauernden strengen Zucht, so verweist ihn der Richter für 1 bis 6 Jahre in eine Besserungsanstalt für jugendliche Verbrecher. Offenbar würde es der Natur der Sache besser entsprechen, wenn die Dauer der Besserungshaft, wie im österreichischen Gesetz von 1885, von dem Erfolge der Massnahme abhängig gemacht würde. Es würde daher richtiger sein, mit dem österreichischen Gesetz zu bestimmen: Die Anhaltung in der Besserungsanstalt hat so lange zu dauern, als der Zweck der Besserung es erheischt.

Für die Schweiz wurde eine richterlich bestimmte Dauer der Besserungshaft für Jugendliche vorgezogen, weil es bedenklich erschien, der Verwaltungsbehörde eine zu grosse Macht einzuräumen. Doch ist das Verhalten des jugendlichen Verbrechers in der Anstalt für die Dauer der Besserungshaft gleichwohl mitbestimmend.

Ist nämlich der jugendliche Verbrecher nach Ablauf von zwei Dritteilen der bestimmten Zeit als gebessert anzusehen, so kann ihn die zuständige Behörde vorläufig entlassen. Es wird aber auch Vorsorge getroffen, dass der Entlassene in geordnete Verhältnisse eintrete und dass er nicht durch seine hülflose Lage in die Versuchung gerate, rückfällig zu werden. Die Behörde, die den Jugendlichen entlässt, soll mit den Personen, die im Dienste der Schutzaufsicht stehen, für seine Unterkunft sorgen und ihn überwachen. Die Behörde wird es sich namentlich angelegen sein lassen, dem Jugendlichen Arbeit und eine Stellung zu verschaffen, die ihm auf längere Zeit Unterhalt sichert. Die Überwachung darf nicht in polizeilich-bureaukratischer Form ausgeübt werden, sie muss eine väterliche, wohlwollende sein, zum Wohl und im Interesse des Entlassenen, und von ihm als solche erkannt und empfunden werden.

Missbraucht der Jugendliche die Freiheit während der Zeit, für welche er vorläufig entlassen war, so wird er in die Anstalt zurückversetzt. Die Zeit, während welcher er vorläufig entlassen war, wird ihm nicht angerechnet. Missbraucht er die Freiheit bis zum Ablauf der Zeit, für welche er vorläufig entlassen war, *nicht,* so ist die Entlassung endgültig. Auch nach der definitiven Entlassung aus der Besserungsanstalt bedarf jedoch ein Jugendlicher einer Wegleitung und er darf nicht sich selbst überlassen bleiben. Daher verbleibt der Jugendliche nach der Entlassung während ein bis fünf Jahren unter der Aufsicht der Schutzaufsichtsbehörde.

Es giebt jedoch einzelne jugendliche Verbrecher, bei denen man versucht ist, den alten Satz *malitia supplet aetatem* zur An-

wendung zu bringen, grundverdorbene junge Leute, die zum Verbrecher geboren zu sein scheinen. Was soll mit einem jungen Menschen von 16 oder 17 Jahren geschehen, der einen Menschen ruchlos getötet, ein Mädchen genotzüchtigt oder ein Haus rachsüchtig in Brand gesteckt hat? Solche Verbrechernaturen dürfen nicht mit andern jungen Leuten in einer Besserungsanstalt untergebracht werden, sie sollten aber auch nicht in Anstalten für erwachsene Verbrecher versetzt werden, wo sie trotz aller Vorsicht der Anstaltsbeamten Gelegenheit erhalten, ihre verbrecherischen Neigungen zu befestigen.

Nach dem schweizerischen Entwurf sollen junge Leute, die sittlich so verdorben sind, dass sie in eine Besserungsanstalt für jugendliche Verbrecher nicht aufgenommen werden können, durch das Gericht einer Verwahrungsanstalt für jugendliche Verbrecher überwiesen werden, und zwar für die Dauer von 3 bis 15 Jahren. Glücklicherweise ist die Zahl dieser jugendlichen Bösewichte nicht sehr gross und es wird daher auch für ein grosses Land eine einzige Anstalt zu deren Aufnahme genügen, aber diese eine Anstalt ist unerlässlich; sie bewahrt die Besserungsanstalten für jugendliche Verbrecher vor Verbrechertypen, von denen einer allein die Disciplin und die Wirksamkeit einer Anstalt zu untergraben vermag. Diese eine Anstalt macht es möglich, eine Zahl von jungen Leuten, die dem Verbrechen für ihr Leben verfallen zu sein schienen, durch rücksichtslose Strenge und teilnahmsvolle Milde in ihrer Mehrheit zu tüchtigen Menschen und brauchbaren Bürgern zu erziehen.

Hat eine jugendliche Person ein Verbrechen begangen, bedarf sie jedoch nach Erachten des Gerichts, das alle Umstände sorgfältig zu erwägen hat, einer andauernden strengen Zucht *nicht*, so bestraft der Richter den fehlbaren Jugendlichen mit Einzelhaft von 3 Tagen bis zu 3 Monaten. Die Einzelhaft wird in einem Gebäude vollzogen, das nicht zum Strafvollzuge für Erwachsene dient. Der Jugendliche wird angemessen beschäftigt. Diese Einzelhaft für Jugendliche entspricht der Schulstrafe für Kinder. Sie ist eine staatliche Freiheitsstrafe, die dem Alter des Schuldigen angepasst ist und bei deren Vollzug jede Gemeinschaft mit erwachsenen Verbrechern grundsätzlich und für alle Fälle ausgeschlossen ist.

Diese Behandlung der Jugendlichen durch den Strafgesetzgeber hat zur Voraussetzung, dass der Staat für die gefährdete, verwahrloste und verdorbene Jugend und für die jugendlichen Verbrecher eine Fürsorge bethätigt, die mit grossen Opfern verbunden ist. Diese

Fürsorge wird jedoch nur dann ihren Zweck sicher erreichen, wenn weite Kreise der Bevölkerung dem Staat die Hand reichen und sich uneigennützig in warmem Mitgefühl für die verlassene Jugend in den Dienst der Schutzaufsicht stellen. Dann aber wird das schöne Wort des Amerikaners *Randall*: „Rettet die Jugend und ihr werdet keine Verbrecher mehr zu bessern haben!“ wenn auch nicht buchstäblich, so doch dem Wesen nach in Erfüllung gehen. Randall hat dieses Wort in seiner Heimat Michigan zur Wahrheit gemacht. Durch eine grossartig eingerichtete, planmässige Fürsorge für die gefährdete und verwahrloste Jugend ist es Randall gelungen, in wenigen Jahrzehnten die Zahl der gefährdeten und verwahrlosten Kinder so bedeutend zu vermindern, dass Michigan, welches für das einzelne Kind am meisten von allen umliegenden Staaten aufwendet, heute von allen diesen Staaten die geringste Gesamtsumme für gefährdete und verwahrloste Kinder ausgiebt. Daher durfte Randall, der nicht nur ein Menschenfreund, sondern auch ein Finanzmann ist, die Staatsausgaben für die gefährdete und verwahrloste Jugend auf Grund seiner Erfahrung als die beste und sicherste Kapitalanlage bezeichnen.

In welchem Umfang die Zahl der Verbrecher in Michigan, dank der einsichtigen Fürsorge für die Jugend, abgenommen hat, ist statistisch nicht festgestellt, doch soll diese Abnahme nach der Versicherung Randalls sehr bedeutend sein. Es ist dies auch nicht anders möglich; denn eine grosse Zahl der gefährdeten, verwahrlosten und verdorbenen Kinder, die nun zu tüchtigen Menschen erzogen worden sind, wären ohne diese Fürsorge zweifellos Verbrecher geworden.

Sehr bemerkenswert ist es, dass Michigan das Aufnahmsalter der Kinder, die es seiner Fürsorge unterstellt, stetig *herabgesetzt* hat, so dass nun gefährdete Kinder schon im Alter von zwei Jahren von dem Staate in Pflege genommen und zunächst in einer Anstalt, in der Folge aber und zwar sobald als nur immer möglich bei einer braven Familie untergebracht werden.

Die grossen Erfolge Randalls in der Vorbeugung gegen Verbrechen beruhen auf der Erkenntnis und der planmässigen Durchführung des alten Gebotes: Wehre den Anfängen!

Mit leichter Mühe und mit geringem Aufwand kann ein gefährdetes Kind vor dem Verderben gerettet werden; ist das Kind schon verwahrlost oder verdorben, so braucht es lange, mühevolle, aufopfernde Arbeit, um das Kind zu bessern und es vor Verbrechen

zu bewahren, und auch dann ist der Erfolg höchst unsicher. Hat aber das Kind schon die Bahn des Verbrechens betreten, so sind die Schwierigkeiten noch grösser. Das Geheimnis einer wirksamen Staatsthätigkeit zur Vorbeugung gegen Verbrechen besteht also darin, *rechtzeitig* einzugreifen und sich des gefährdeten Kindes anzunehmen, bevor es verwahrlost oder verdirbt oder gar ein Verbrecher geworden ist.

Der Staat, der diese Lehre nach dem Beispiel Michigans befolgt, hat die Verbrecherfrage zur Hälfte gelöst.

Die grosse Zahl von Verbrechern, die immer wieder rückfällig werden und zum hundertsten- und zweihundertstenmal Freiheitsstrafen erstehen, bildet eine ständige Anklage gegen unser Strafensystem, insbesondere gegen den Vollzug der Freiheitsstrafe; sie beweist aber auch, dass die staatlichen Massnahmen zur Vorbeugung gegen Verbrechen noch völlig ungenügend sind.

Wahlberg, der bahnbrechende Kriminalist, war der erste, der auf diese Klasse von Verbrechern aufmerksam gemacht und ihre Ausscheidung und besondere Behandlung gefordert hat. Er bezeichnete diese Klasse von Verbrechern als *Gewohnheitsverbrecher* zum Unterschied der übrigen Verbrecher, die er *Gelegenheitsverbrecher* nannte. Diese Bezeichnungen haben sich bis heute erhalten. Doch spricht man neuerdings auch von *Unverbesserlichen,* von *Berufsverbrechern* und von *immer wieder Rückfälligen.* Die jüngste kriminalpolitische Einteilung der Verbrecher ist diejenige *v. Liszts,* der *Augenblicksverbrecher* und *Zustandsverbrecher* unterscheiden will, je nachdem der Thäter durch überwiegend äussere Einflüsse zu der That hingerissen wird oder einem eingewurzelten Hang zum Verbrechen folgt.

Für den Gesetzgeber besteht die Aufgabe darin, diejenigen Verbrecher auszuscheiden, welche für die Wirkung der Freiheitsstrafe nicht mehr zugänglich sind, und dieselben einer andern Behandlung zu unterwerfen, die ihrer Eigenart entspricht. Es muss ein sicheres Merkmal gewonnen werden, das diese Eigenart kennzeichnet, ein Merkmal, das sich in jedem Fall richterlich feststellen lässt. Dieses Merkmal ist der Rückfall.

Der schweizerische Entwurf verwertet dieses Merkmal in folgender Weise:

„Wird jemand wegen eines Verbrechens gegen Leib und Leben, gegen das Vermögen, gegen Treue und Glauben, gegen die ge-

schlechtliche Sittlichkeit und Freiheit oder wegen eines Verbrechens gegen die öffentliche Sicherheit zu Freiheitsstrafe verurteilt, der wegen solcher Verbrechen schon *viele* Freiheitsstrafen erstanden hatte, und waren, als er das neue Verbrechen beging, noch nicht 3 Jahre abgelaufen, seit er die letzte dieser Freiheitsstrafen erstanden hatte, so kann das urteilende Gericht dessen Verwahrung bei der zuständigen Behörde beantragen, wenn es überzeugt ist, dass der Rückfällige nach Erstehung der Strafe wieder rückfällig würde, und es die Verwahrung als geboten erachtet.

Die Behörde, die über die Verwahrung von Verbrechern entscheidet, untersucht das Vorleben des Rückfälligen, seine Familienverhältnisse, seinen Erwerb, seine körperliche und geistige Gesundheit, sowie die Verbrechen, die er begangen, und die Strafen, die er erstanden hat, und vernimmt ihn selbst darüber ein. Ist die Behörde überzeugt, dass der Verurteilte nach Erstehung der Strafe wieder rückfällig würde, und erachtet sie die Verwahrung geboten, so ordnet sie die Verwahrung des Verurteilten für mindestens 10 und höchstens 20 Jahre an. Die Dauer der Verwahrung ist höher zu bemessen als die Dauer der Strafe, zu der der Thäter verurteilt worden ist. Die Verwahrung tritt an die Stelle dieser Freiheitsstrafe.

Ordnet die Behörde die Verwahrung des Verurteilten nicht an, so wird das Urteil vollzogen."

Der schweizerische Entwurf schliesst somit *bestimmte Gruppen* von Rückfälligen von der Freiheitsstrafe aus. Erfahrungsgemäss besteht die Klasse der ständig Rückfälligen, gegen welche mit Strafe nichts mehr auszurichten ist, hauptsächlich aus Dieben, Betrügern, Räubern und Verbrechern gegen die Sittlichkeit, die nicht selten auch zu Messer und Dolch greifen oder ein Haus in Brand stecken. Einige verlegen sich auf eine bestimmte Art von Verbrechen, so namentlich Hochstapler und Einbrecher; diese bevorzugen, wie andere Specialisten, die Grossstadt und betreiben ihr Fach berufsmässig. Die meisten aber benutzen jede Gelegenheit, um ihren Hang zu Verbrechen zu bethätigen. Allen ist das Verbrechen zur andern Natur geworden.

Wenn ein Verbrecher schon *viele* Freiheitsstrafen wegen solcher Verbrechen begangen hat und noch nicht lange Zeit verstrichen ist, seit er die letzte Freiheitsstrafe erstanden hat, so entsteht die Frage, ob von einer neuen Freiheitsstrafe noch irgend welcher Erfolg zu erwarten sei.

Muss eine weitere Freiheitsstrafe mit einer an Sicherheit grenzenden Wahrscheinlichkeit als erfolglos und somit auch als zwecklos angesehen werden, so wäre der Vollzug einer weitern Freiheitsstrafe offenbar nicht im öffentlichen Interesse.

Die Entscheidung darüber, ob ein Verbrecher der Wirkung der Freiheitsstrafe unzugänglich sei, ist eine Prognose, die nur mit grösster Vorsicht und nach sorgfältiger Erforschung der Persönlichkeit des Verbrechers gestellt werden kann. Dass jemand schon viele Freiheitsstrafen wegen der genannten Verbrechen erstanden hat, rechtfertigt noch nicht die Annahme, er sei für die Wirkung der Freiheitsstrafe nicht mehr empfänglich; nur durch genaue Erforschung der ganzen Persönlichkeit des Rückfälligen kann ein annähernd sicheres Urteil darüber gewonnen werden. Die Untersuchung soll sich daher auf das Vorleben des Rückfälligen, seine Erziehung, seinen Erwerb, seine körperliche und geistige Gesundheit und allerdings auch auf die Verbrechen, die er begangen, und die Strafen, die er erstanden hat, erstrecken. Im Zweifel ist zu gunsten des Angeklagten zu entscheiden.

Der schweizerische Entwurf sucht die Garantien für den Angeklagten dadurch zu erhöhen, dass er dem erkennenden Gericht lediglich ein Antragsrecht einräumt und die Entscheidung über die Verwahrungsbedürftigkeit einer Person einer eigens hierzu bestellten kollegialen Centralbehörde überlässt. Ohne den Antrag des erkennenden Gerichts ist eine Verwahrung unstatthaft, so dass die Verwahrung in jedem Falle auf einer Übereinstimmung des Gerichts und der Verwahrungsbehörde beruht. Diese Regelung hat auch den Vorzug, dass die entscheidende Behörde nicht ausschliesslich aus Juristen bestehen wird, die leider gewöhnt sind, „Fälle zu erledigen“, sondern aus Männern verschiedener Lebensstellung, die durch eine reiche Erfahrung in den Stand gesetzt sind, Verbrechernaturen zu beurteilen.

Die Verwahrten müssen von den zu Freiheitsstrafe Verurteilten vollständig getrennt sein, und zwar nicht etwa nur durch einige Mauern und Thüren; die Verwahrung muss vielmehr in einem besonderen Gebäude vollzogen werden. So werden die Strafanstalten von ihren ständigen Insassen befreit, die gewöhnt waren, stets wieder dahin zurückzukehren, und sich mit diesem Schicksal abgefunden haben. Diese ständigen Insassen der Strafanstalt üben gegenwärtig einen unheilvollen Einfluss auf die Neulinge in den Strafanstalten aus, mit denen sie oft nicht nur bei der

Arbeit, sondern auch nachts in demselben Raume zusammen sind. Der Einfluss der ständig Rückfälligen wirkt in sittlicher Beziehung förmlich verheerend auf die gesamte Bevölkerung einer Strafanstalt; daraus erklärt es sich, dass mancher Sträfling *in der Strafanstalt* den Hang zum Verbrechen erwirbt.

Durch die Verwahrung soll die Klasse der ständigen Verbrecher wenigstens für einige Zeit unschädlich gemacht werden. Es ist vorgeschlagen worden, den immer wieder Rückfälligen auf Lebenszeit zu verwahren, und es kann diesem Vorschlag eine gewisse *Folgerichtigkeit* nicht abgesprochen werden. Der schweizerische Entwurf geht nicht so weit; er bestimmt die Verwahrungszeit auf 10 bis 20 Jahre und überlässt es der Verwahrungsbehörde, die Dauer der Verwahrung innerhalb dieser Zeitgrenze in jedem Falle fest zu bestimmen. Nach Ablauf von 5 Jahren ist unter bestimmten Voraussetzungen eine vorläufige Entlassung des Verwahrten zulässig.

Wird die Verwahrung von immer wieder Rückfälligen auch nur in diesem beschränkten Umfange eingeführt, so wird sie die Zahl der Verbrechen bedeutend herabsetzen. Wenn diejenigen, die gegenwärtig nach kurzer Unterbrechung stets wieder in die Strafanstalten zurückkehren, namentlich die „unverbesserlichen" Diebe, Räuber, Betrüger und Sittlichkeitsverbrecher, einmal unschädlich gemacht sind, so werden sie während langer Zeit ausser stande sein, selbst Verbrechen zu begehen, und verhindert sein, andere zu Verbrechen anzuleiten und zu verführen. Werden sie nach 10, 12, 15 oder 20 Jahren aus der Verwahrung entlassen, so haben sie die Verbindung mit den einstmaligen Genossen verloren; ein neues Geschlecht ist herangewachsen und sie selbst sind in angestrengter Arbeit andere Menschen geworden. Es darf erwartet werden, dass die Mehrzahl der entlassenen Verwahrten die verbrecherische Thätigkeit nicht mehr aufnehmen wird oder nicht mehr aufnehmen kann.

Kolonialstaaten und Staaten, welche, wie Österreich, weite Territorien zur Verfügung haben, die sich zur Urbarmachung eignen, werden versucht sein, ihre ständig Rückfälligen nicht in einer Anstalt zu verwahren, sondern sie unter strenger Aufsicht als Kolonisten zu verwenden. England hat mit der Transportation gute Erfolge erzielt, während die Transportation Russlands und Frankreichs scharf kritisiert worden ist. Auf dem internationalen Gefängniskongress, der im Juli 1895 in Paris abgehalten wurde, bekämpften namentlich russische Abgeordnete das System der Transportation, während mehrere Franzosen lebhaft dafür eintraten. Pro-

fessor Bruck in Breslau hat in seiner Schrift „Fort mit den Zuchthäusern“ die Transportation geradezu als Ersatz für die Zuchthäuser vorgeschlagen. Mit dieser Forderung schiesst er aber gewiss über das Ziel hinaus. Die Frage der Transportation lässt sich meines Erachtens nicht im Prinzip lösen; die Lösung der Frage hängt wesentlich von den Verhältnissen der einzelnen Staaten, von ihrer kolonisatorischen Befähigung, von der Organisation der Kolonien und von dem Klima und der Bodenbeschaffenheit des Koloniallandes ab.

Eine einzelne Gruppe von Delinquenten, ich möchte sie nicht Verbrecher nennen, eignet sich ebenfalls nicht für die Freiheitsstrafe. Es sind dies die Landstreicher, Bettler und Dirnen, mit einem Wort die *Liederlichen* und *Arbeitsscheuen.* In der Schweiz werden diese Vertreter der negativen Arbeit schon seit Jahrzehnten auf administrativem Wege in Arbeitsanstalten versorgt, wo sie zur Arbeit erzogen werden. Der schweizerische Entwurf bildet diese Einrichtung weiter aus: „Ist ein Verbrechen auf Liederlichkeit oder auf Arbeitsscheu des Thäters zurückzuführen, so kann der Richter den Schuldigen statt der Gefängnisstrafe oder neben der Gefängnisstrafe für die Zeit von 1 bis 3 Jahren in eine Arbeitsanstalt verweisen.“ Es muss beigefügt werden, dass das höchste Mass der Gefängnisstrafe in der Regel 2 Jahre beträgt. Es soll damit die Verhängung zahlloser kurzzeitiger Freiheitsstrafen gegen Liederliche und Arbeitsscheue beseitigt und das Übel an der Wurzel angefasst werden. Bettler und Vaganten werden, so lange sie ihr regelloses Leben fortsetzen, auch stehlen, in Häuser einschleichen, Unzucht verüben. Daher muss der Staat auf ihren Wandel einwirken und sie zur Arbeit zwingen. Für die Dauer ihres Aufenthaltes in der Arbeitsanstalt kann nicht das strafrechtliche Verschulden bestimmend sein, sondern der Grad der Arbeitsscheu. Damit gestaltet sich die Verweisung in eine Arbeitsanstalt wesentlich zu einer fürsorglichen Massregel, wenn sie auch äusserlich der Freiheitsstrafe gleicht. Wie Sie wissen, hat auch Österreich in den Gesetzen vom 24. Mai 1885 strafrechtliche Bestimmungen in betreff der Zulässigkeit der Anhaltung in Zwangsarbeitsanstalten aufgestellt.

Eine Gruppe von Liederlichen, *die Trunksüchtigen,* unterwirft der schweizerische Entwurf einer besondern Behandlung. Wird ein Gewohnheitstrinker zu Gefängnis von höchstens 1 Jahr verurteilt, so kann ihn das Gericht auf ärztliches Gutachten hin neben

der Strafe in eine Trinkerheilanstalt versetzen. Das Gericht verfügt die Entlassung, sobald die Person geheilt ist. Nach Ablauf von 2 Jahren wird sie in jedem Fall entlassen. Ebenso kann ein Gewohnheitstrinker, der wegen Unzurechnungsfähigkeit freigesprochen wurde, in eine Trinkerheilanstalt verwiesen werden.

Dass die Trunksucht ein krankhafter Zustand ist, lässt sich nicht bezweifeln, man wird aber einwenden, es sei nicht Aufgabe des Strafgesetzgebers, die Heilung Kranker zu bewerkstelligen. Allein wie die Statistik und auch die tägliche Erfahrung lehren, entspringen eine Menge von Verbrechen der Trunksucht. Hat jemand kleinere Verbrechen infolge von Trunksucht begangen, so kann mit Sicherheit angenommen werden, dass der Hang zu solchen Verbrechen nur mit der Trunksucht gehoben werden wird. Es liegt daher im öffentlichen Interesse und insbesondere im Interesse des Strafgesetzgebers, die Heilung des Trunksüchtigen zu veranlassen. Das kann in sicherer und wirksamer Weise nur durch die Aufnahme des Trinkers in eine Trinkerheilanstalt geschehen. Es würde sich rechtfertigen, die Entlassung des Trinkers aus der Anstalt in jedem Falle von seiner Heilung abhängig zu machen. Da jedoch die Heilung auch in ziemlich schweren Fällen nicht mehr als 2 Jahre erfordert, so schien es angemessen, den zwangsweisen Aufenthalt des Trinkers in einer Heilanstalt im Interesse der persönlichen Freiheit auf zwei Jahre zu beschränken. Ist der Thäter nicht etwa wegen Unzurechnungsfähigkeit freigesprochen worden, so hat er nach seiner Entlassung aus der Anstalt die Strafe, zu der er wegen des Verbrechens verurteilt worden ist, zu erstehen. Der Aufenthalt in der Heilanstalt wird ihm also, im Gegensatz zu der Fassung des ersten Entwurfes, nicht angerechnet. Da der zwangsweise Aufenthalt in einer Trinkerheilanstalt eine längere Freiheitsentziehung des Trinkers mit sich bringt, so erscheint diese Bestimmung sehr streng, doch wurde sie mit dem Hinweis auf das öffentliche Rechtsbewusstsein begründet, das jede Nachsicht gegen den Verbrecher aus Trunksucht verurteilt.

Der schweizerische Entwurf gestattet endlich dem Richter, von dem Vollzug der Freiheitsstrafe ausnahmsweise unter gewissen Resolutivbedingungen Umgang zu nehmen. Er führt also die sogenannte bedingte Verurteilung ein.

Wird jemand zu einer Freiheitsstrafe von weniger als 6 Monaten verurteilt, der bisher weder in der Schweiz noch im Aus-

lande eine Freiheitsstrafe wegen eines Verbrechens erstanden hat, so kann das Gericht den Strafvollzug gegen ihn einstellen:

„wenn er die That nicht aus niedriger Gesinnung begangen und den daraus entstandenen Schaden, soweit es in seinem Vermögen stand, ersetzt hat, und anzunehmen ist, er werde kein Verbrechen mehr begehen."

Begeht der Verurteilte innerhalb 5 Jahren nach Einstellung des Strafvollzugs ein Verbrechen, so hat er auch die Strafe, deren Vollzug eingestellt war, zu erstehen, andernfalls fällt dieselbe weg.

Dieses Institut des bedingten Straferlasses, wie es *Wach* zutreffend genannt hat, ist aus Amerika, wo es allerdings in anderer Form besteht, in die Strafgesetzgebung mehrerer europäischer Staaten übergegangen, so namentlich Belgiens und Frankreichs; es besteht auch in den Kantonen Genf und Neuenburg. Neuestens ist es in beschränktem Umfang in Preussen eingeführt worden.

Jeder Richter macht die Erfahrung, dass er hin und wieder Personen zu Freiheitsstrafe verurteilen muss, obwohl er überzeugt ist, dass deren Bestrafung sowohl im öffentlichen Interesse, als im Interesse des Schuldigen besser unterbleiben würde.

Durch Begnadigung kann einem zu kurzer Freiheitsstrafe Verurteilten meist nicht geholfen werden, da ein Begnadigungsgesuch den Vollzug der Strafe nicht aufschiebt, und die Entscheidung über ein Gnadengesuch eine gewisse Zeit erfordert. Die Neuerung bezweckt nicht, dem Richter ein Begnadigungsrecht zu verleihen, sondern ihm die Befugnis zu geben, den Strafvollzug aufzuschieben, um dem Verurteilten Gelegenheit zu geben, sich durch längeres Wohlverhalten den Erlass der Strafe von Rechtes wegen zu erwerben. Der Richter darf also dem Schuldigen in gewissen Fällen den Erlass der erkannten Strafe für den Fall zusichern, dass derselbe bestimmte Bedingungen erfüllt, durch deren Erfüllung er sich dieser Rechtswohlthat würdig erweist. Man befürchtet, diese Vergünstigung schädige die Unverbrüchlichkeit und das Ansehen des Gesetzes. Diese Befürchtung ist begründet, wenn die Richter sich dazu verstehen würden, leichthin bedingten Straferlass zu gewähren, wenn aber der Richter von seinem Rechte einen weisen und massvollen Gebrauch macht, so wird der bedingte Straferlass das Ansehen des Gesetzes nicht nur nicht schwächen, sondern es stärken. Denn dann wird die Rechtswohlthat des Straferlasses nur demjenigen zugestanden werden, dessen Bestrafung nicht als ein Gebot der öffentlichen Gerechtigkeit anerkannt werden kann. Nur dem erst-

mals Verurteilten darf die Freiheitsstrafe bedingt erlassen werden, und nur wenn die Dauer dieser Strafe 6 Monate nicht erreicht; hat der Verurteilte aus niedriger Gesinnung gehandelt, was z. B. bei Betrug, Wucher, Ausbeutung, Verläumdung stets der Fall sein wird, so ist bedingter Straferlass ausgeschlossen. Ist der Verurteilte im stande, den Schaden, den er durch das Verbrechen angerichtet hat, zu ersetzen, so darf ihm bedingter Straferlass nicht zugestanden werden, bevor er der Ersatzpflicht genügt hat. Endlich darf der Richter den Straferlass nur gewähren, wenn er zu der Annahme gelangt, der Verurteilte werde kein Verbrechen mehr begehen. Zu dieser Annahme wird der Richter gelangen, wenn er sich von der aufrichtigen Reue des Verurteilten und von seinem ernsten Vorsatze, sich wohl zu verhalten, überzeugt.

Besteht der Verurteilte die Probezeit, die der schweizerische Entwurf auf 5 Jahre festsetzt, so fällt der Vollzug der Strafe weg, begeht er dagegen während der Probezeit ein Verbrechen, so wird die früher erkannte und die neuerdings verwirkte Strafe vollzogen.

Diese Reformen schränken die Anwendung der Strafe im engern Sinne des Wortes ein und ersetzen sie ganz oder teilweise durch Massnahmen, denen gewiss Strafcharakter zukommt und die von den Fehlbaren als Strafen empfunden werden, die aber ihrem Wesen nach vorwiegend dem Gebiete der Prävention oder wenn man so will, dem Gebiete der Specialprävention angehören. *Im übrigen werden die leitenden Grundsätze der Strafgesetzgebung im wesentlichen unverändert bleiben.* Doch wird das Bestreben des Gesetzgebers überall darauf gerichtet sein, den Zweck des Rechtsschutzes durch die Strafe zu erreichen und gleichzeitig dem öffentlichen Rechtsbewusstsein gerecht zu werden, dabei aber in der Bethätigung der staatlichen Strafgewalt die grösste Ökonomie walten zu lassen.

Der Strafgesetzgeber hat vor allem auch auf die *Form* und *die Anordnung seiner Arbeit* die grösste Sorgfalt zu verwenden, und er muss sich stets bewusst sein, dass von der Fassung eines Thatbestandes die Ehre und die Freiheit einer unbestimmten Zahl von Personen abhängen wird. Eine befriedigende Fassung des Gesetzes lässt sich nur erreichen, wenn der Verfasser sich über das, was er will, vollkommen klar ist und er sich über die Tragweite einer Vorschrift und über ihre Anwendung auf die verschiedensten Fälle

Rechenschaft gegeben hat. Diese Klarheit der Gedanken kann nur durch selbständiges Denken gewonnen werden. Der Gesetzgeber, der nach fremden Mustern arbeitet, gerät notwendig in Abhängigkeit von seinem Vorbilde und wird wider seinen Willen unselbständig. Er nimmt einen Ausdruck, eine Wendung aus dem Gesetze, das er zu Rate zieht, an, obwohl dieser Ausdruck, diese Wendung seinem Gedanken nicht vollkommen entspricht, und so entsteht ein Missverhältnis zwischen dem gesetzgeberischen Gedanken und seinem Ausdruck. Der Gesetzgeber darf nicht kopieren; wenn er aber die Bestimmung eines fremden oder eines früheren einheimischen Gesetzes aufnehmen will, so nehme er sie in der ursprünglichen Fassung auf.

Je einfacher der Gesetzgeber den Ausdruck seines Gedankens gestaltet, desto sicherer wird er verstanden werden. Von schulmässigen Ausdrücken soll sich der Gesetzgeber vollkommen freihalten. Der schulmässige Ausdruck ist eine kurze, meist nicht deutsche, oft nicht einmal treffende Bezeichnung zu Lehrzwecken. Das Gesetzbuch hat aber mit einem Lehrbuch nichts gemein, es ist ein Staatsbuch allererster Ordnung, seine Sätze sind Befehle, die für Jahrzehnte gelten sollen. Es ist für alle Angehörigen eines Staates geschrieben und soll von allen verstanden werden. Daher muss auch der Bau der Sätze höchst einfach sein. Die Satzbildung des Gesetzes ist der einfache Hauptsatz, künstliche Satzgebilde dürfen in einem Gesetze gar nicht vorkommen. Verweisungen hat ein Gesetzgeber zu vermeiden, verweist das Gesetz auf eine andere Stelle, um eine dort enthaltene Bestimmung mit der vorliegenden zu verbinden, so wird derjenige, der das Gesetz anwendet, genötigt, den Gesetzesinhalt durch eine Kombination verschiedener Stellen zu gewinnen. Gelingt ihm diese Kombination nicht, so wird das Gesetz falsch angewendet. Mit Verweisungen ist aber noch eine viel grössere Gefahr verbunden. Der Gesetzgeber, der den Inhalt einer Bestimmung durch Verweisung auf eine andere Gesetzesstelle ergänzt, thut dies regelmässig aus Bequemlichkeit und aus dem Bedürfnis, Wiederholungen zu vermeiden. Dabei unterlässt er es nur zu leicht, sich klar zu machen, was für ein Rechtssatz aus der Verbindung beider Bestimmungen entsteht und ob derselbe auf den Fall, den er regeln soll, vollständig passt. So entstehen Unklarheiten im Gesetze selbst. Besonders bedenklich ist die Verweisung in Entwürfen. Wird in den vorberatenden Kommissionen oder in den gesetzgebenden Körpern eine Bestimmung abgeändert, so wird leicht übersehen,

dass damit auch diese und jene Bestimmung, die auf die nun abgeänderte Bestimmung verweist, einen wesentlich andern Inhalt erhält, der vielleicht für den darin geregelten Fall durchaus nicht passt und dem Gedanken des Gesetzgebers keineswegs entspricht. Ist der Entwurf Gesetz geworden, so mühen sich die Ausleger ab, den wahren Sinn der Stelle herauszufinden und gelangen nicht selten zu dem unerfreulichen Ergebnis, dass die Bestimmung nur durch ein Versehen in dieser Fassung Gesetz geworden ist, dass sie aber nun Gesetz ist, und dass nur durch eine Abänderung des Gesetzes Wandel geschaffen werden kann. So entstehen die berühmten Kontroversen der Gesetzgebung, die die Theoretiker und Praktiker während Jahrzehnten beschäftigen, die aber nichts anderes sind als Fehler des Gesetzgebers.

Insbesondere die *allgemeinen* Bestimmungen eines Strafgesetzbuches sind von allem Lehrhaften freizuhalten. Dadurch wird es möglich, die allgemeinen Grundsätze über Verbrechen und Strafen in eine Anzahl von Sätzen übersichtlich zusammenzufassen, wie es der schweizerische Entwurf versucht hat. Definitionen sind überall zu vermeiden, wo sie nur einem doktrinellen Bedürfnisse dienen. Unterscheidungen, die praktisch von geringem Werte sind, sind wegzulassen.

Das *Strafensystem* ist möglich einfach einzurichten und es sind nur Bestimmungen aufzunehmen, die *ausführbar* sind, während in den geltenden Gesetzbüchern die Vorschriften über den Vollzug der Strafen, namentlich der *Freiheitsstrafen,* selten durchgeführt werden. Die Erfahrung lehrt, dass in einer Strafanstalt nur ein und derselbe Strafvollzug möglich ist; daher muss für die Unterscheidung von Freiheitsstrafen die Möglichkeit, jede dieser Freiheitsstrafen in einem besondern Gebäude zu vollziehen, entscheidend sein. Damit wird die Zahl der gesetzlichen Freiheitsstrafen von selbst auf zwei oder drei herabgesetzt. Aus der Natur der Sache ergiebt sich die Scheidung langzeitiger und kurzzeitiger Freiheitsstrafen, da der Vollzug derselben nicht derselbe sein kann. Zur Zeit liegt der Vollzug der kurzen Freiheitsstrafen im argen, während auf die Einrichtung der Anstalten zum Vollzug von Strafen längerer Dauer grosse Summen aufgewendet werden. Der schweizerische Entwurf stellt für alle Freiheitsstrafen zwei wichtige Grundsätze auf. *Jeder Sträfling wird zur Arbeit angehalten.* Er soll möglichst mit Arbeiten beschäftigt werden, die seinen Fähigkeiten entsprechen und durch die er sich nach der Entlassung seinen Unterhalt erwerben kann. Damit wird

dem Müssiggang der zu kurzen Strafen Verurteilten ein Ende gemacht. Es wird allerdings nicht leicht sein, Gefangene, die nur einige Tage oder Wochen im Gefängnis zubringen, angemessen zu beschäftigen und dafür den erforderlichen Raum zu gewinnen, aber es ist so ausserordentlich wichtig, dass alle Sträflinge arbeiten und keiner müssig gehe, dass für die Erfüllung dieser Forderung kein Opfer zu gross sein darf. Ebenso wichtig ist der Satz: *Die Ruhezeit bringt jeder Sträfling in Einzelhaft zu.* Die Ausführung dieser Vorschrift erfordert die Einrichtung einer Einzelschlafzelle für jeden Sträfling. Wer die gegenwärtigen Zustände und das Unheil, das aus dem Zusammensein von Sträflingen während der Ruhezeit und besonders während der Nacht entsteht, auch nur einigermassen kennt, wird auch diese Vorschrift als unerlässlich anerkennen, wie denn auch die Vorsteher von Strafanstalten und Gefängnissen sie längst gefordert haben. Wird die Freiheitsstrafe so verschwenderisch, man darf wohl sagen planlos angewendet, wie heute noch in den meisten Staaten, so wird ein zweckmässiger Strafvollzug allerdings wegen finanziellen Schwierigkeiten zur Unmöglichkeit, wenn aber der Staat die Jugendlichen erzieht und die immer wieder Rückfälligen unschädlich macht, wenn er die Liederlichen an Arbeit gewöhnt und die Trinker in Heilanstalten von ihrem Laster befreit, so wird die Zahl der zu Freiheitsstrafe Verurteilten stetig abnehmen und es wird endlich möglich sein, den Strafvollzug seinem Zwecke gemäss einzurichten. Für den Vollzug der langzeitigen Freiheitsstrafe, der Zuchthausstrafe, wendet der Entwurf das sogenannte Progressivsystem an. Die erste Zeit, wenigstens drei Monate, bringt der Sträfling in Einzelhaft zu, dann wird er gemeinsam mit andern Sträflingen zur Arbeit angehalten, für den letzten Drittel der Strafzeit kann der Sträfling, der sich gut betragen hat, vorläufig entlassen werden. Er wird aber nicht seinem Schicksal überlassen, vielmehr sorgt die Behörde, die ihn entlässt, mit den Personen, die im Dienste der Schutzaufsicht stehen, für das Fortkommen des Entlassenen und überwacht ihn, so lange er vorläufig entlassen ist. Missbraucht der Entlassene die Freiheit, so wird er wieder eingezogen, die Zeit, während welcher er vorläufig entlassen war, wird ihm nicht angerechnet; missbraucht der Entlassene die Freiheit bis zum Ablauf der Zeit, für welche er vorläufig entlassen war, nicht, so ist die Entlassung endgültig.

Neben der Freiheitsstrafe kommt der *Geldstrafe* die grösste Bedeutung zu. Der schweizerische Entwurf sucht die Geldstrafe

so zu gestalten, dass die heute noch herrschende Ungleichheit der Behandlung von Vermögenden und Unbemittelten aufgehoben wird. Es handelt sich ja darum, dem Schuldigen durch die Entziehung von Geld ein Strafleiden zuzufügen; dieses Leiden ist für den Unbemittelten, dem eine Geldstrafe von einem oder zwei Gulden auferlegt wird, ungleich grösser als für den Reichen, für den dieser Betrag nichts bedeutet. Und doch wird gegenwärtig dem Reichen und dem Armen bei gleichem Verschulden die nämliche Geldstrafe auferlegt. Der schweizerische Entwurf gebietet dem Richter, die Geldstrafe nicht allein nach der Grösse des Verschuldens, sondern auch nach den Mitteln des Schuldigen zu bemessen. Diese Neuerung wird zur Folge haben, dass eine Umwandlung von uneinbringlichen Geldstrafen in Freiheitsstrafen selten mehr stattfindet, besonders da es dem Verurteilten freisteht, die Geldstrafe durch Arbeit abzuverdienen, und der Arbeitsfähige, der die Geldstrafe nicht bezahlt, sie in einer öffentlichen Anstalt durch Arbeit abverdienen muss. Diese Reform der Geldstrafe wird die Zahl der kurzzeitigen Freiheitsstrafen bedeutend vermindern und bewirken, dass derjenige, der nach der Vorschrift des Gesetzes zu Geldstrafe verurteilt wird, wirklich am Vermögen und nicht an der Freiheit bestraft wird. Es wird also damit die Ausführung des Gesetzes gesichert.

Auf die Gestaltung der *einzelnen Verbrechensgruppen* und der *einzelnen Thatbestände* darf ich nicht mehr eintreten.

Auch hier ist eine einfache, natürliche, übersichtliche Anordnung einer kunstreichen, ins einzelne gehenden Systematik vorzuziehen. Die Verbrechensthatbestände sind *allgemein* zu gestalten, die vielfach noch übliche kasuistische Behandlung, die insbesondere dem französischen Strafrecht eigen ist, führt trotz aller Genauigkeit im einzelnen notwendig zu unvollständigen Fassungen. Fälle, die strafbar sein sollten, gehen infolge der zu engen Fassung des Gesetzes straflos aus und die richterliche Thätigkeit verliert sich in einer unfruchtbaren Kasuistik. Doch ist es nicht leicht, Thatbestände, wie z. B. Betrug, Wucher, Bankerott, so zu gestalten, dass das typische Bild des Verbrechens deutlich hervortritt.

Nur durch eine tiefe Erfassung des Wesens eines jeden Verbrechens und durch die Ausscheidung der nebensächlichen und zufälligen Elemente wird dem Gesetzesarbeiter die Lösung dieser Aufgabe gelingen. Sie erfordert aber auch ein ernstes Ringen um den treffenden sprachlichen Ausdruck. Diesen zu finden ist eine schwere Kunst, die unendliche Mühe und grosse Ausdauer erfordert.

Das höchste Ziel für den Gesetzgeber ist es, eine Bestimmung so zu fassen, dass sie volkstümlich einfach ist und gleichzeitig den strengsten Anforderungen gesetzgeberischer Technik entspricht. Vor allem aber muss sich die Bestimmung mit dem öffentlichen Rechtsbewusstsein in Übereinstimmung befinden. Gegenwärtig werden mehrere Verbrechen, die das Volk verabscheut und deren Urheber es verachtet, viel zu mild bestraft, so namentlich Verleumdung, Betrug, Ausbeutung, überhaupt jedes hinterlistige unredliche Gebaren, dann die Angriffe auf die geschlechtliche Freiheit von Frauenspersonen und von Kindern.

Es giebt sodann einige Verbrechen, die, nach dem *Motiv,* aus dem die Handlung hervorgeht, einen wesentlich andern Charakter annehmen. Wie verschieden ist die Entführung eines Kindes, die ein Verwandter aus Liebe für das Kind begeht, von der Entführung eines Kindes, die in gewinnsüchtiger Absicht begangen wird. Das Motiv des Thäters verdient überhaupt von dem Strafgesetzgeber aufmerksam gewürdigt zu werden, denn je nach dem Motiv kann dieselbe Handlung abscheulich oder edel sein.

Die Durchführung dieser Reformen wird sowohl in der Schweiz als in Österreich nicht von heute auf morgen zu erwarten sein. Denn die Gesetzgebung hat eherne Füsse. Sie arbeitet für ein Jahrhundert. Es ist jedoch Aufgabe der Wissenschaft und ein Vorrecht der akademischen Jugend, in die Zukunft zu schauen und die Zukunft vorzubereiten.

Sind unsere Forderungen berechtigt, so werden sie, so müssen sie zum Sieg gelangen. Das lehrt die Geschichte.

Drei bernische Urteile über Privatfehde.

Mitgeteilt

von

Heinrich Türler, Staatsarchivar in Bern.

Die nachfolgenden drei Aktenstücke bilden einen bescheidenen Beitrag zur Geschichte des Fehderechts in der Schweiz. Vom Typus der Fehde, wobei ritterbürtige Leute, um ein erlittenes oder vermeintliches Unrecht zu rächen, die Fehde ansagten und mit gewaffneter Mannschaft einen Kleinkrieg gegen ihren Gegner führten, zeigt der vorliegende Fall mehrere Verschiedenheiten. Wohl wird hier, gestützt auf die Behauptung, der Gegner habe nicht Frieden und Trostung gewähren wollen, die Fehde förmlich durch einen Fehdebrief erklärt, aber dies geschieht von seiten eines gewöhnlichen Fischers, und die Befehdung äussert sich in einem ohne Waffengewalt bei Nacht und nur mit *einem* Gehülfen ausgeführten Diebstahl an Eigentum von Angehörigen der befehdeten Stadt.

So unsicher, wie man es aus der Fehde Hôyo's schliessen könnte, waren nun die Rechtszustände in der Schweiz zu jener Zeit im allgemeinen nicht. Die Fehde gegen Freiburg und ihre Anerkennung durch Bern wurde nur dadurch möglich, dass zwischen den beiden Städten schon 1446 und 1447 eine latente Feindschaft bestand, die zu Anfang des Jahres 1448 in offenen Krieg ausbrach. Der Fall ist daher auch für die politische Geschichte von Interesse, wie er auch von ihr die nötige Beleuchtung erhält. Man vergleiche hierfür die demnächst in dem 6. Bande des Collectanea Friburgensia erscheinende Arbeit von Prof. Dr. A. Büchi „der Abfall Freiburgs von der Herrschaft Österreichs und sein Übergang an die Eidgenossenschaft, 1444—1451“.

Zum bessern Verständnis der etwas schwerfällig stilisierten Urteile wollen wir den Fall in Kürze analysieren.

Cůni Alwan von Freiburg äusserte sich wohl im Spätsommer des Jahres 1446 bei der Kirche von Wahlern (bei Schwarzenburg), sein Sohn werde beschuldigt, er habe der Schlacht bei St. Jakob an der Birs beigewohnt*), worauf Hensli Hôyo von Schwarzenburg erwiderte, er habe dort zwei seiner Brüder und einen Vetter verloren; wenn er wüsste, wer seine Verwandten dort habe töten helfen, den wollte er erstechen. Alwan änderte nun diese Worte, indem er zu Freiburg sagte, Hôyo habe gedroht, allen denen von Freiburg, wenn er einen in seine Gewalt bekäme, zu thun, was den Seinen zu Basel geschehen sei. Dadurch kam Hôyo in „die Ungunst und Feindschaft" derer von Freiburg und musste, von seinen Verwandten und andern Leuten gewarnt, das Land meiden, da er im freiburgischen Gebiete keinen sichern Aufenthalt mehr hätte und sein Gewerbe, die Fischerei, nicht mehr betreiben konnte. Vor Gericht in Schwarzenburg, am 22. Oktober 1446, liess Hôyo seine bei der Kirche zu Wahlern gemachten Äusserungen durch Zeugen feststellen, wurde aber wieder vor den Freiburgern gewarnt und zog daher von Hause fort nach Bern. Die Berner forderten nun am 4. März 1447 den Vogt von Grasburg (der ein Freiburger war, aber im Namen beider Städte Bern und Freiburg die gemeinsame Vogtei Grasburg verwaltete) auf, in Freiburg zu gunsten Hôyo's zu intervenieren. Hôyo erhielt nur die Antwort, er habe von Alwan und seinem Sohne Frieden, aber da es ihm um den Frieden der Stadt Freiburg zu thun war und er diesen nicht erlangen konnte, griff er zur Selbsthülfe und sagte der Stadt Feindschaft an durch einen Fehdebrief, den der Edelknecht Stephan Baschart von Terrevaul, gen. Mamiser, besiegelte und der Schreiber Heinrich Spanin geschrieben hatte. Bei Nacht und Nebel entführte nun Hôyo mit einem Gehülfen zwei Bauern von Heitenried, einem freiburgischen Dorfe in der Nähe von Schwarzenburg, fünf Pferde und hielt sich daran schadlos für den ihm durch die Feindschaft der Freiburger zugefügten Schaden. Die zwei Heitenrieder Bauern klagten am 27. Juli 1447 vor Gericht in Bern gegen Hôyo und seinen Gehülfen auf Schadenersatz. Hôyo verteidigte sich dadurch, dass er sich auf die redliche Widersage an Freiburg berief und sich an-

*) d. h. sei an jenem Schlachttage im österreichischen Heere unter Hans von Rechberg gegen Kleinbasel gezogen.



heischig machte, den Beweis herbeizuschaffen. In einem Urteil wurde ihm die Beweisführung erlaubt und ein Termin dazu bestimmt und er selbst mit seinem Gehülfen gegen Kaution freigelassen. Durch eine am 4. September vom Verwalter der Kastlanei Ifferten ausgestellte Urkunde führte Hôyo diesen Beweis vor dem Gerichte in Bern am 7. September in Abwesenheit der Kläger. Das Gericht erkannte den Beweis für genügend und sprach den Hôyo von den Ansprüchen der Kläger und aller derer, die die Sache angehen möchte, für frei und ledig. Nach Beendigung des Krieges gegen Freiburg klagte Hôyo seinerseits in Bern gegen Alwan auf Entschädigung, wurde aber abgewiesen, weil dieser den Gerichtsstand bestritt.

(Ob. Teutsch-Spruchbuch litt. D, pag. 169, im Staatsarchiv Bern.)

Hôyo und die von Heittenried.

Judex Schultheiß Bůbenberg, (urkundet, dass) uff donstag xxvii die mensis julii anno domini etc. xlvii, do ich ze Bern in der Crútzgassen úber daz blůt ze richten offenlich zů gerichte saß, fúr mich in gerichte kamen Cůntzi Poffet und Wernli sin sun und Niggli Thomi von Heittenried uß Friburg gericht und mit inen Willi Wêber vogt zu Graßburg, der inen von denen von Friburg in bottschaft und fúrdrers wise zů geben waz ein sitt, und Hensli Hôyo von Swartzemburg und mit dem Jåkli Sigrist sin gesell und helffer von Zúrich andersteils, als denn denselben von Heittenried um diß nachgeschribnen sachen ein wússenthafter rechttag gegen Hôyen und dem Sigristen gesetzet waz. und erclagten sich die benempten von Heitenried und baten gerichtes und rechtz durch iren fúrsprechen von den egn. Hôyen und Sigristen, daz inen *die* v roß by nacht und nebel unwússentlichen und ane recht entfůrt, entfrômdt und entriben hêtten, úber daz si nit wúßtin, mit inen útzit ze tůnd oder ze lassen han, denn liebes und gůtes, inen ouch nútzit schuldig wêren und ob dieselben Hôyo und Sigrist zu iren húsren komen wêren, so hêtten si inen essen und trinken geben ob si des begert hêtten und si fúr ir gůten frúnd und gesellen gehept und getrúwtin hie von gott und dem rechten, si sôllten inen ir roß widerkeren, der ein wandel tůn und inen darum daz recht wêr beschechen. hie zu antwúrten Hensli Hôyo und Jågkli Sigrist durch iren fúrsprechen und sunderlich Hôyo als ein hôptsåcher und sprach, daz sich gemacht und gefůgt hêtt, daz Cůni Alwan von Friburg gan Waleren komen wêr zů der kilchen, und hůbe uff und sprêche, daz sin sun geschůldiget wêr, daz er zů Basel an der Birß by und an der schlacht gewesen sôlti sin, des so wôlte er in und sich wol entschuldigen und entslachen, denn er nit daby gesin wêr und sôlt sich wol erfinden, wa er gewesen wêr und ob er joch da gesin wêr, so getrúwte er, da sôlt nutz nach gan, denn die sach verricht wêr. da rette nu nieman nútz zů, denn er (Hôyo) têt als einer, dem da úbel leid und we an sinen frúnden beschechen wêr, denn er da zwen brůder und ein vetter, der im als lieb

sinem sun frid. um *des* fridens und sicherheit im kleins wēr, wand er die sust wenig ersorgte, denn er begerte von denen von Friburg sicherheit und friden, daz er by hus und by den sinen beliben mōcht. wurd ouch minen herren von Bern nie kein antwúrt, und wurd also von hus und hof und von dem sinen getrengt, úber redlich sin entschuldigung, daz er nit als er fúrgeben wēr gerett hētt, und als er nútz, denn rechtz begert hētt und daruf nit gesichert werden mōcht und also durch der von Friburg mûtwillen von dem sinen getrengt und getrungen wēr zû vyentschaft än sach und im weder glimpf noch recht zu recht gehelfen mōcht, so hētt er getan als einer, der gern im selber hulf und als gewonlichen ist, daz jederman tût, so einer nit friden haben mag, daz er ouch denn begert, das sin widersach vor im ouch nit sicher sye, und in allen rechten erloupt ist, sich ze werrent, so seite er denen von Friburg ein vyentschaft; getrúwte ouch, sid si in also mûtwillenclichen in vech gehept haben úber allen glimpf und rechtbieten, daz sich ouch an den obgemelten briefen redlichen erfunden hab, waz er denn da getan hab mit dem absagen und ouch dem angriff, daz hab er wol mugen tûn und hab darzû glimpf und recht gnûg gehept. und ob die von Friburg semlicher absagung gichtig wellent sin, des er ouch ir fromkeit wol getrúw, so hoff er den clegern fúr sich und sin helfer gnûg geantwúrt han und von inen lidig sin; ob si aber des absagens nit wōlten gichtig sin, so getrúwte aber er, daz redlichen kuntlichen ze machen mit dem, so den absag brief geschriben hētt, mit dem, so in versigelt hētt, ouch mit dem, so in gan Friburg getragen hētt, und anderen, ob daz notdúrftig wēr; und getrúwte dem rechten, sid er wider recht und glimpf sins libs und lebens in sorgen mûste sin, von hus und hof und von sinen kinden scheiden mûste, úber daz er nútz denn rechtz begerte und also zû einer vyentschaft durch der von Friburg mûtwillen getrengt und getrungen wēr, daz ouch kuntlichen worden wēr mit den obgn. briefen, und daruf denen von Friburg ein vyentschaft geseit hētt, so getrúwte er zû der von Friburg und zû der aller, so inen ze versprechen stûnden, lib und gût recht ze han, untz im wandel beschech des mûtwillen, so an im begangen wēr, denn er des zu grossem kosten und schaden komen wēr. uff die antwúrt retten die obgen. cleger durch iren fúrsprechen also, si wússtin um die vyentschaft nútzit und wēr inen ouch nit ze wússen getan, gieng si ouch nútz an, hetten ouch mit Alwan nútz ze schaffen, bestûnde si nútz, getrúwten, er sōlt inen wider keren und inen von des nōmen wegen ein wandel beschechen. rett ouch der vorgnte. vogt von Graßburg, daz Hōyen ze wússen getan wēr, daz er mit Alwan uß den sachen gerett hētt und daz in Alwan sicher geseit hētt und in ouch gern der red fúr unschuldig haben wōlt, gern gelouben, daz er in nit wol verstanden hētt: fúrer kōnd er ouch nit dar zû getûn. daruff rett Hōyo mit fúrsprechen, daz im nit um Alwantz vyentschaft, denn um der von Friburg vyentschaft wēr; von Alwantz red wegen er ouch in die vyentschaft komen wēr, und sider er nit sicher geseit mōchte werden uf miner herren von Bern schriben noch ouch uf sin entschuldigung und also zû einer vyentschaft getrungen und getrengt wēr, so hoff er zû der von Friburg und aller der iren lib und gût recht ze han und sid er denen von Friburg abgeseit hab, so hab im nit gepúrt, den iren sin vyentschaft ze verkúnden, denn die von Friburg sōlten die iren gewarnet han; und waz er und sin helfer also getan haben, daz hoff er mit recht getan han. Daruff retten die cleger, si wússten nútz von der vyentschaft, noch von dem absagen, hētt aber Hōyo sōlichs iren herren, als recht ist, zû wússen getan, so hētten (es) ir herren ouch verkúnt, und sasten zum rechten,

wie sich erfinden sòlt, daz Hòyo abgeseit hètt. uff die red sprach Hòyo, er getrúwte, die von Friburg wèren als from und also biderb, daz si nit lògneten, daz er inen abgeseit hètt, und getrúwte nit pflichtig sin, sin absagen kuntlich zû machen, es erfund sich denn vor, als recht sy, daz si des absagens lougnen; wenn daz beschèch, so well er denn sin absagen kuntlich machen, als daz glimpflich wèr. haruf sprachen die cleger, als si vor me gerett hètten, si gieng die vyentschaft, so Alwan und er zusamen hètten, nútz an, und getrúwten dem rechten, daz Hòyo inen widerkeren und um den nämen, daz recht wèr, beschechen sòlt, sasten ouch daz hin zem rechten. sast Hòyo zem rechten, mòcht er kuntlich machen, daz er ein absag brief hett lassen schriben, versiglen und denen von Friburg gesent hètt, ob er und sin helfer des geniessen sòlten. und also nach clegt und antwúrt, anred und widerred, nachred und beschliessen, ouch mengerley anders fúrwendens, so jettweder teil tett, sin recht ze erlúteren, daz alles zû lang zû schriben wèr, und nach verhòrung der obgemelten briefen, do wart an dem gericht wol verdacht und (mit) gutem rat einhellenclich erkent und erteilet uf den eyd, daz nieman, wer der ist, dem andern ein mûtwillig vyentschaft än sach sagen sol, denn daz jederman von dem andern mit recht benûgen sol, sid aber Hòyo nit anders dann sicherheit trostung und friden begert hat uf recht und ouch daz èben volkomenlichen gesûcht und geworben hatt, daz sich ouch redlichen erfunden hat mit den egn. zwein briefen und semlich trostung und sicherheit nit haben mocht uf recht und also sorgen halb sins libs und lebens von hus und hof, wyb und kinden und von sim heim getrengt und durch der von Friburg mûtwillen zû einer vyentschaft getrungen ist, daz ouch offen und kund ist, daz mug denn Hòyo kuntlich machen, als daz ein gericht gnûg zem rechten bedunket sin, daz Hòyo denen von Friburg redlichen hab abgeseit, des sòll er und sin helfer geniessen, mug er aber daz nit kuntlich machen in massen als vorstat, denn sòll aber geschechen waz recht sy, nach der urteil. do meint Hòyo sòlich kuntschaft zû legen und nampt Mamiser, Heinrichen den schriber und ander gnûg, und bat im dar zû tag ze erkennend sin kuntschaft ze sûchen und ze legen. Da wider rett Cûni und sin mitteilen, er getrúwte, man sòlte Hòyen und sinen gesellen in sòlicher sicherheit haben, daz man ir zem rechten sicher muge sin. uff sòlich offnungen, do ward an dem gericht zem rechten erkent und erteilet, sider daz Hòyen kuntschaft ze legen erkent ist, daz er ouch denn die legen sòll nach der statt recht zû disen nachgenempten ziten, mit namen mit indren zû drin (mal) siben nèchten, mit ussren zû drin (mal) vierzèhen tagen und mit ussren lands zu drin (mal) sechs wuchen. nach der bekantnis sasten Hòyo und sin gesell zem rechten, ob man icht billich sicherheit von inen nemen sòlt zem rechten, daz si ir kuntschaft gesûchen mòchten und man si nit fúrer inlegen solt und man ouch zû Cûnis Poffet, Wernlis sins suns und Nigglis Thomis von Heittenried lib und gût griffen und in sicherheit nemen sòlt, daz inen beiden von den benempten von Heittenried geschech daz recht sy, den sid er zû vyentschaft getrungen wèr, so sòll man in und sinen gesellen nit inleggen, denn burgschaft von inen nemen. also nach den offnungen ward aber erkent zem rechten, daz man Hòyen und sinen gesellen wider inlegen sòll, es sye denn, dz die von Heittenried burgschaft von inen nemen wellen um ein summ geltz und daz ouch die benempten von Heittenried burgschaft geben, dz si dem angefangnen rechten nachgangen und dem gnûg tûyen und waz urteil und recht geben werd, dz si daz halten und liden. uff die urteil sprachen die von Heittenried, si wòlten kein burgschaft von Hòyen und begerten

dabi daz man inen ein bedenken heim gan Friburg gēbe, ob si burgschaft geben sōlten oder nit. also nach vil langer red, do begaben sich die von Heittenried burgschaft von Hōyen zu nemen, dz si wider zem rechten kēmen untz an hundert guldin; die selben summ ouch Hōyo und sin gesell verbürgeten mit Anthonin ab Egg, Henslin Rūfs, Henslin Banwart und Clewin Scherler. uff das verbürgen do sasten Hōyo und sin gesell uff recht, ob man nu nit billichen den kuntschaft sagern gleit sōlle geben har und hinnen untz an ir gewarsami oder aber ir kuntschaft legen lassen in gloubsamer schrift, von den richtern geben, da denn si ir kundschaft sager vinden mōgent: ward erkent und gab einhell urteil, dz man den kuntschaft sagern gleit geben sol har und hynnen an ir gewarsami oder man sol aber inen gōnnen, ir kundschaften ze nemen vor den richtern, da si ir kuntschaft sager finden mugent und da nemen in gloubsamer schrift und die hie also denn legen lassen. also benūgten sich die von Heittenried da mit, daz Hōyo und sin gesell ir kuntschaft legen mōgen in schrift. diser urteilen baten inen beid teil urkúnd ze geben, daz ouch ich der obgenante richter getan und den vorgn. von Heittenried diß urkúnd mit minem insigel versigelt geben hab. und sint diß dinges gezúgen die fromen vesten und wisen Ůlrich von Erlach, der elter, alt schultheis, C. von Scharnachtal, Wilhelm von Vilarsel, edelknechte, R. v. Ringgoldingen, Loy von Dießbach, Burkart Torman, Peter Schopfer, Peter Brúggler, Peter Hechler, Cuntzman Halmer, Claus Oberholtz, Hans von Gasel, Anthoni Schōni, Peter Giesser, Rūff Glúki, Rūf Schindler des Rātes, Hans vom Stein, Hartman vom Stein, Yfo von Bollingen edelknechte, Ludwig von Diessbach, Thúring und Heinrich von Ringgoldingen, Hans von Dießbach, Heinrich von Húnemberg, Peter von Gryers, Bernhard Wentschatz, Peter Hetzel, Hans Frantz, Peter von Húremberg, Hans Roß, Thoman Motz, Gilyan Joser, Hans Wanner, Erhart Walk, Gilyan und Bartholome Brōsemli, Cūno Dietrich, Heini Aeler, Hans von Miltemberg, Peter Dorfman, Hans Stelli, Hans Vintentrúbel, Peter Wirtschaft, Hans Huser, Peter Piggkart, Rūfli Suni, Wernli Sattler, Hans von Bern, Hensli Strēler, Albrecht Tischmacher, Clewi Maler, Hans Reber, Heintzman Fuchs, Hensli Balsinger, Georg Heriswand, Peter zer Linden, Hensli Rúwer, Jacob Totzi, und ander gemein burgere. Datum ut supra.

(Ob. Teutsch-Spruchbuch litt. D, pag. 188.)

Hōyo.

Judex Schultheis Būbenberg (urkundet, dass) uff donstag vii^a die Septembris anno domini etc. xlvij°, fúr mich, die rāt und die burgere in gerichte kam, als ich in der krútzgassen zu Bern an des riches strasse úber dz blūt ze richten offenlichen ze gerichte saß, Hans Hōyo und mit im Jāgkli Sigrist sin helfer und offnet der benempte Hans Hōyo durch sinen fúrsprechen, wie daz er sin kuntschaft wider die von Heittenried Cūntzin Poffet, Wernlin, des sun, und Niglin Thomis begerte ze legen, als im denn die ze legen erkent wēr, sunder daz er denen von Friburg mit versigelten briefen abgeseit hētt, wand aber dahar im ufschlēg geben wēren sin kuntschaft ze verhōren und also uff hút erst sin ander tag wēr, sin kuntschaft ze legen, saste er zem rechten, ob er nit billichen die andern sin tage, als umb inder sin dritten tag und umb usser indrent lands und usser usserent lands vor im haben sōlt, denn daz im sōlich tag vergangen sin

soͦlten, getrúwte er nit, ob er semlicher zit sin kuntschaft ze legen notdúrftig wurd, bat im harumb zem ersten ein urteil ze geben. uff die offnung an dem gericht einhelliclich erkent ward, daz nachdem und im da har die tag uffgeschlagen weren, daz harumb die zit nit verlouffen sin soͦlten, denn daz er noch sin dritten tag als um usser indrent lands und usser ussrent lands vor im haben soͦlt, die ersten andern und dritten tag. nach der urteil do ließ der benempte Hoͦyo ein urkund under Wilhelm Legyer, statthalter der tschachtlanye und vogtye ze Ygerden, am montag vor únser froͦwen geburtlichen tag, in der obgemelten jarzal geben, verlesen, wisst, wie Stephan Baschart von Terrevaul gnempt Mammiser edelknecht und Heinrich Spanin bezúget hatten, daz Hans Hoͦyo und ander mit den benempten zwein gezúgen und iren helfern denen von Friburg abgeseit und ir vyentschaft ze wússen getan hatten mit eim versigelten brief, der ein abgeschrift in dem selben urkúnd, under dem vorgn. Wilhelmen Legier geben, verschriben stůnd, und in der selben abgeschrift der benempte Hans Hoͦyo ouch mit dem namen begriffen waz. und nach erhoͦrung des urkúndes sast Hoͦyo zem rechten, ob er sin kuntschaft icht wol geleit hėtt. uff die offnung an dem gericht einhelliclich erkent ward, daz man den benempten von Heittenried růffen soͦlt, ob si oder jeman von ir wegen da were, die kuntschaft, so Hoͦyo legen woͦlt wider si, ze hoͦrent und da wider ze reden, ob si daz notdúrftig bedůcht, daz si denn har für gericht gan, sich erzoͦigen, verfúrsprechen und dem rechten nach gan soͦlten, als inen vormalen urteil geben hėtt. und als den selben von Heittenried zem dritten mal gerůffet ward und si, noch nieman von ir wegen kamen, noch sich dem gericht und recht erzoͦigten, do sast aber Hoͦyo zem rechten, ob er icht wol sin kuntschaft geleit hėtt und von den von Heitenried und allen denen, so die sach bestat und angat, lidig und enbrosten sin soͦlt. uff die offnung, als daz urkúnd verhoͦret ward, wie Hoͦyo sin kuntschaft legen solt und oͦch die kuntschaft schrift und die red dar inn begriffen eigenlichen gemerket wurden, do ward an dem gericht einhellenclich erkent und erteilet uff den eid zem rechten, daz nach dem und Hoͦyen sin kuntschaft erkent ist, daz er ouch denn mit Stephan Baschart von Terrevaul gnempt Mammiser (?) und Heinrichen Spanin sin kuntschaft wol und inmassen geleit hat, daz Hoͦyo und sin helfer von denen von Heitenried und allen denen, so die sach bestat und angat und angan mag, entbrosten und lidig sin soͦllen, beide, nu und hienach. soͦllen auch Hoͦyen búrgen, so er untz an hundert guldin geben hatt, sich dem rechten ze stellen und dem gnůg ze tůnd, glicher wise lidig sin als ouch Hoͦyo. testes: Hofmeister, von Erlach, alt Schultheissen, C. von Scharnachtal, R. Ringgoldingen, L. Dießbach, Spilman, P. Brúggler, P. Hechler, S. Archer, H. Gasel, A. Schoͦni, R. Schindler, R. Glúki, Heintz Schilt, des rates, und H. vom Stein, N. von Scharnachtal edelknechte, H. von Swartzenburg, Anthoni von Gisenstein, Thoman von Speichingen, P. junger Schopfer, H. Loͦmbach, G. Joser, Heintzman Tschachtlan, Hans Frantz, H. Schútz, P. Tentenberg, C. Grúl, H. Múller, P. Wilading, P. Pigghart, Peter von Gryers, K. Niderried, M. Matter, H. Maler, P. alt armbrester, H. Spirling, P. Wiler beid, H. Buman, C. Titlinger, H. Mattis, Joͦrg Heriswand, P. Boner, B. Hofman, C. Verwer, B. Hofman, Henman Bertschi, Pe. Hetzel, H. Jucher, Cle. Wider, Heintz Wider, H. Steger, Heintz Fuchs, H. von Bern, H. Bremgarter, H. Roland, H. Appenteger, C. Rietwil, Hensli Sedorf junger, H. Suryand, C. Vogt, und ander burgere ze Bern, datum ut supra.

(Ob. Teutsch-Spruchbuch litt. D, pag. 202.)

Alwan.

Judex Rudolff von Ringgoltingen schultheis zů Bern, (urkundet:) uff mentag v^a die Augusti anno etc. xlviij° clagt Hensli Hŏyo durch sinen fúrsprechen zů Cůnen Alwan von Friburg, das der selbe Alwan in zu Friburg vertragen und wort von im fúrgeben gehebt hab, wie er denn denen von Friburg getrŏwt haben selle, das er solichs fúrtragens und red halb in der von Friburg vyentschaft inmassen komen wêr, das er dar um sorgen halb sins libes von wib und kind, hus und hof wichen můste, des er tzů grossem verderplichem costen und schaden komen wêr, getrúwte gott und dem rechten, daz Alwan in entschêdigen und im sinen costen und schaden ablegen solte. Hie tzů antwúrt Cůno Alwan durch sinen fúrsprechen, ob Hŏyo im icht billich die wort, so er von Hŏyen gerett solte han, vor sagen und offnen solte. uff das antwúrt bat Hŏyo die urkúnd, so der sach halb erkent werent, tzů verhŏren, und als die verhort wurden, wistend si wie daz Cůnen Alwan fúrkomen solte sin, daz man von sim sun Niclausen geseit solte han, er solt zů Basel an der schlacht gewesen sin, und von der red wegen, so wêr derselb Cůno gan Waleren komen, sinen sun ze entschlachen, denn er nit da gesin wer. do hett er (Hŏyo) uff gerett, wúste er nu deheinn, so an der schlacht gesin wer, da im die sinen weren umbracht, mŏcht er, so wŏlt er im den hals abstêchen; und sid in Alwan also ze Friburg úber semliche wort vertragen hett anderlicher, inmassen das die von Friburg ir vyentschaft an in geleit hetten, daz er nit bi hus und hof sicher sin mŏcht, ime ouch siner unschuld nit verhŏren, noch ouch in sicher sagen welten, getruwte er, daz Alwan im sinen costen und schaden, so er der sach gehebt hab, ablegen solte. antwúrt Niclaus Alwan, er wer nit tzů Basel gesin, hett ouch nútz von Hŏyen gerett. dar uff rett Hensli Hŏyo, er hett mit Niclausen Alwan nútz ze schaffen, sprach aber Cůno Alwan, er wuste nit, daz er von Hŏyen dehein clegt getan hett, denn allein semliche wort geseit hett, als ouch die in Hŏyen urkúnd standen, wusten ŏch er und sin sun mit im nutzit denn gůtz ze tůnde haben; was er aber mit denen von Friburg ze tůnd hab und war um er vor denen von Friburg nit sicher sy und wer, wussen si nit; dar zů so syen diß krieg und alle ding dar in und von wem die uffgelŏffen sint verricht, getrúwen die sach und si syen ouch dar in vergriffen, ob si joch jenen in deheinen schulden gesin weren, das doch nit wêr; und sasten zem rechten, ob Hŏyo icht billichen wisen sŏlt, das si anderlicher, denn daz urkúnd wiste, gerett hetten. sast Hŏyo zem rechten, sid er von Alwans vertragens wegen in vyentschaft komen wer, das er dar um von hus und hof, wip und kinden komen wêr, ob in denn Alwan icht billich entschedigen sŏlt. rett ouch Cůno Alwan, er hêtt Hŏyo hie nit versprochen ze recht stan und mŏcht in Hŏyo mit vordrung erlassen, so welt er im gerecht werden, da er daz von billichi tůn sŏlt. und also nach clegt und antwúrt, nach red und wider red, do ward in dem rat einhellenclich erkent, sid Hŏyo gerett hatt, daz er mit Niclausen Alwan nút ze schaffen hab und in nútz ansprêch, daz ouch denn Niclaus von Hŏyen lidig sin soll der sach halb; aber von Cůnen Alwans wegen gab (die) urteil, sid Cůno Alwan Hŏyen hie nit versprochen hab zem rechten ze stand und im ouch darum nit hie antwurten well, daz ouch denn, ob Hŏyo sine ansprach, so er an Cůnen Alwan hatt, nit verkiesen mug, der selb Hŏyo recht von Cůnen Alwan

nemen sôll, nach wisung der vereinung und daz ouch die trostung zwuschent Hôyen und den Alwanen bestan sôll in kraft, und wond diß etc. testes: R. Hofmeister, ritter, Wilhelm von Vilarsel, C. von Scharnachtal, armigeri, P. von Wabren, T. von Speichingen, P. Schopfer, B. Torman, G. Spilman, P. Brúggler, C. Halmer, P. Hechler, S. Archer, R. von Swanden, L. Hetzel, H. von Gasel, Heintzman Schilt, Heinzman Andres, P. Wilading, burgere und des rates zû Bern. Geben als vorstat.

Aus der Biographie eines Sträflings.

Das erste Zusammentreffen.

Es war im Jahr 1859. Transportierte ein Gensdarm einen strammen breitschulterigen jungen Burschen nach dem Assisenbezierk B. Der Gensdarm muß dem Burschen schlecht getraut haben, oder er hatt nach höherer Ordre gehandelt, genug, die Arme deß Arrestanten waren mit einer Handschelle und zudem noch mit einer Kette gebunden. Im Städchen B. angekommen zog derselbe seinen Hut tiefer in's Gesicht sah unbeweglich auf den Boden und beschleunigte seine Schritte, die gaffende Menge die vor den Häusern in anstarrte nicht beachtend. Ein Trupp Gaßenbuben spangen dem Arestanten nach, jedoch sich in Gewißer Ferne haltend. Auf einmal stand der Arestant still und sagte: sich zu den Jungen wendend, „Buben, wenn ihr mir noch länger nachlauft, schlage ich Euch alle mitsammen todt". Auch der Gensdarm wetterte auf die unverschämte Stadtjugend, und dieselbe fand für gut, ihre Begleitung nicht länger vortzusetzen;

Das Schloß mit den Gefängnißen, ist eine alte Burg, von einem berühmtem Geschlechte erbaut, später das Eldorado der „gnädigen" Junker Landvögte, und jetzt nach modernstem Ausdruck, „der Amtssitz".

Als der Gensdarm den Arestanten mit den Briefschaften dem Gefangenwärter abgeliefert hatte, beeilte sich lezterer aus den Papieren zu erfahren, was der Arestant verbrochen wie er heiße, und woher er sei, als er mit der Durchsicht der Schriften zu einer gewißen Stelle gekommen war, brummte er ein langgezogenes Aah! unter seinem grauen Knebelbart hervor, und sich zum Gefangenen wendend, sagte er: „Ei wir kennen uns schon von früher! nicht wahr? Ich glaube es, erwiederte der Andere." Sie haben verdamt gewachsen, meinte der Schließer, als ich noch in eurer Gemeinde stationiert war, waren Sie noch ein kleiner Knirps, aber schon! — und er hielt den Finger auf. Man ändert sich alsgemach entgegnete der Arestant, ihr Schnurrbart hatte früher auch nicht die gleiche Farbe wie jetzt. „Nun, sagte der Schließer: ich werde Sie in's schönste Zimer thun, ich werde Sie ordentlich behandeln, aber ich hoffe, Sie werden mir keine Ungelegenheiten bereiten, es sind in dem Zimmer,

in das ich Sie thun werde, schon drei, saubere flotte Jungens, und Sie werden sich die Zeit schon vertreiben können, Tabak und so Etwas soll nicht fehlen, aber wie gesagt, macht mir keine Dumheiten;

Haben Sie keinen Kummer, Herr Danner," erwiederte der Gefangene,: Sie werden mit mir zufrieden sein.

Nun nahm der Schließer einen starken Bund Schlüßel und sagte: Folgen Sie mir, nachdem Sie einen ziemlich langen Gang paßiert hatten, öffnete er eine, mit Schlößern und Riegeln gut versehene Thür.

Der Gefangene trat ein, da ertönte aus einer Eke deß Kerkers eine Stimme: Grüß Gott! Hagelhans! hatt dich das Ungewitter auch hierher geschupt!? hast auch ein paar alte Säke auszuwaschen bei den Assisen?

Freilich, erwiederte der Angeredete, und das einen starken Bündel.

Der Gefängnißwärter lächelte, sein durchfurchtes Gesicht zu einem Grinsen verziehend, und entfernte sich. Kaum hatte er die Thüre geschloßen, so wurde der Angekommene mit Fragen bestürmt, nachdem er dieselben beantwortet, schaute er sich seine neuen Kameraden genauer an.

Der Erste der ihn bei seinem Eintritt begrüßt, kannte er schon, es war ein junger Bursche sehr saüber gekleidet, und in seinen Manieren zurükhaltend und beobachtend, man nannte ihn kurzweg, „Helm".

Der zweite ebenfalls sehr jung, verrieth durch die sonderbare Betonung einzelner Wörter, dass, das Oberland seine Heimath sei, er wurde von den andern Vogelgsang genannt.

Der Dritte in graues Tuch nach Art der Müller gekleidet war ein cirka fünfunddreißigjähriger Mann, mit bleichem Gesicht, und grauen stechenden Augen, in diesen Augen lag Entschloßenheit, aber auch Tüke.

Das Gefängniß selber, war eine dunkle, mit einem einzigen Fenster versehene Kammer die "Mehlkammer„ genannt.

Mehr sei, sowohl über Gefängniß als auch die Bewohwohner deßelben Vorlauffig nicht gesagt, vielmehr wollen wir nur ihre Gespräche belauschen.

Helm fieng auch bald also an, Hagelhans! es scheint du bist auch unsichtbar geworden in jenen Haus? — wenn ich gewußt hätte, daß unsere Gedanken so harmonisch wären, ich hätte dich gewekt, als ich meine Lustreise von dem Schlafzimmer antrat. es war übrigens keine Kunst, denn ihr alle mitsammen habt geschlafen und geschnarcht, wie nur je ein Besenbinder schläft und schnarcht. Und jetzt komme ich vor die Assisen? Glaubst du werdest wieder dorthin kommen mit ein paar Jahren Verlängerung?

Ich glaube das nicht, meinte Ersterer, sollte es aber der Fall sein, so sei gewiß, daß ich keine acht Tage dort bleibe, sondern wieder ohne Urlaub eine Reise unternehme, zwar werde ich schon zu bellen wissen, wenn mich die Assisen verknuren, zehnmal lieber will ich in's

Zuchthaus, als nach Thorberg, ich bin satt an den Bergen herumzukrabeln, und habe ich dort etwas gelernt? Ich bin jetzt achtzehn Jahre alt, habe schon zwei Jahre Thorberg gemacht, und kann noch nicht einmal meinen Nahmen schreiben.

Was hast gebosget, dass hier bist? fragte Hagelhans.

Hm, sie haben mich einer ganzen Menge Schelmereien beschuldigt, zwar habe ich nichts gestanden, wiewohl ich weiss, dass ich gleich gestraft werde, nur müssen doch die Richter den Triumph deß Geständnißes nicht haben. Du weißt daß es bald zwei Jahre ist, daß ich aus dem Korektionshaus entsprang, seitdem hatt's freilich manches gegeben, Aber ich mache mir aus ein paar Jährchen Zuchthaus nichts, ich werde eine Profeßion lernen, und hm, ja, ich weiß schon was.

Nun knurrte Hagelhans, und was weiter, was hast noch auf dem Herzen? heraus damit!

Dann, fuhr Helm fort, wenn ich wieder frei bin will ich mich etabiliren und heirathen.

Ha Ha! heirathen, lachte Hagelhans, Du mußt zuerst noch acht Tage in die Sonne stehn, damit sie dich hinter den Ohren troken macht.

Helm wurde roth, und etwas pikiert erwiederte er: ich glaube, so troken wie du, bin ich auch.

Nur nicht gleich solch Regenwetter Gesicht aufgepflanzt, begütigte Hagelhans, es war nur Spaß, du solltest mich kennen.

Der in graues Tuch gekleidete, unterbrach ihr Gespräch, indem er Hagelhans ein wenig mit dem Finger tibte und sagte: Erzähle einmal die Affaire von Niderstetlen die so vil Staub aufgeworfen hatt. ist es wahr, ist der Landjäger gerade unter dem Zimmer geschlafen, wo du das Geld gefunden? Es ist nur zu verwundern daß dieser tolle Streich gelang, sicher hättest du an andern Orten, mit zehnmal weniger Gefahr, auch Geld gefunden.

Sehr wohl! erwiederte Hagelhans, aber nicht nur das Geld war es das mich dorthin trieb, sondern die Rache, bei diesem reichen Schuft war ich vor zehn Jahren verdingt, er hatte mich einst mit einem Bindknüttel beinahe todt geschlagen, weil mir, einem zehnjährigen Knaben zwei wilde Pferde entrinnen konnten und dann den Wagen zerbrachen. Natürlich wollte ich mich nicht todt schlagen laßen, sondern lief noch die gleiche Nacht vort. zwei Jahre hatte ich mich in der Welt herumgetrieben, da wurde ich vermittelst Schupp auf die Gemeinde geführt, und dieser Bauer hatte es durch falsche und übertriebene Angaben dahin zu bringen gewußt, daß ich durch Richterlichen Spruch 2 Jahre Thorberg erhielt. Dort erhielt ich regelmäßig alle Wochen einmal Schläge, wegen Bettnässen. Der Helm kan's sagen er hatt mir manchmal die Schläge abgewendet. Dieses ewige Auspeitschen entleidete mir, zumal ich nichts dafür konnte, ich war halt noch Kind. Als man mich eines Abends wieder augepeitscht hatte, und mich die Schmerzen nicht schlafen ließen, entschloß ich mich zu desertieren, es war acht Tage vor Weihnachten

und kalt, ich schürzte die Deken und Leintücher zusammen und floh in die Nacht hinaus, Als ich ungefähr drei Stunden marschiert war, kroch ich bei einem Bauernhause in den Stall. Als am Morgen der Bauer in den Stall trat, sah er mich, und fragte: woher und wohin, ich konnte ihm natürlich die Wahrheit nicht sagen. Dieses war ein gutmüthiger Mann, es hieß mich ein wenig warten, bis seine Frau das Morgeneßen bereitet hätte. Nach einiger Zeit, brachte er mir Kaffe geröstete Kardofeln und ein Stük Brod in den Stall, und sagte mir, wenn ich Strohbänder und Reiswellen machen wolle, so könne ich bei ihm bleiben, ich war natürlich froh, und um so mehr da der Bauer keine Knechte und Mägde hatte. Es hatte nur ein Kind, ein Mädchen, und das war blind. Ich blieb dort bis zur Ernte, der Bauer hatte mich kleiden laßen, und hatte mich gut gehalten.

Einst kam ein zerlumpter Besenbinder und bot der Bäuerin Besen feil „er sah mich und kannte mich, dieser Schuft zeigte mich beim nächsten Landjäger an. Eines Abends, wir waren gerade beim Nachtessen kam der Landjäger und klopfte. Der Bauer hieß mich nachzuschauen, wer draußen sei. Als ich die Hausthüre öfnete, ist's der Landjäger, und fragt wo der Bauer sei? Ich sagte: er sei in der Stube, er soll nur hineingehn.

Als der Landjäger in die Stube getretten war, sprang ich über Hals und Kopf dem nahen Walde zu und verbarg mich. In der Nacht kehrte ich zurük und klopfte leise an's Fenster, der Bauer öffnete dasselbe, und sagte: Ach du arm's Buebi, der Landjäger hatt dich wieder auf Thorberg führen wollen, aber wenn ich's verhindern kann so soll es nicht geschen, natürlich durfte mich der Bauer nicht länger behalten, aber die Kleider gab er mir und noch Etwas Geld, ich entfernte mich Weinend, und sowohl die Bäuerin wie der Bauer hatten naße Augen.

Die gleiche Woche konnte ich in einem Torfmoor Arbeit finden aber im Spätherbst war der Torf getroknet, und ich mußte mich weiter umsehen.

Auf meinen Kreuz und Querzügen lernte ich natürlich viele Menschen kennen, nur einer Bekantschaft die zur intinsten Freundschaft wurde, aber sehr verhängnißvoll, endete zu gedenken. Auf dem Hauenstein lernte ich einen Appenzeller kennen, der so ziemlich in der gleichen Lage war wie, ich, aber er war ein frecher Dieb, er war gut bei Kaße und hatte mir unaufgefordert zu trinken bezahlt, dann machte er mir den Vorschlag bei einanderzubleiben, was ich gerne annahm. Wir hatten mitsammen schon eine Menge kleinere und grössere Diebereien ausgefuhrt, er hatte mich abgerichtet und ich war ein gelehriger Schüler,, einst wurden wir eines kleinen Diebstahl wegen arretiert, mein erster Gedanke war Flucht. Man hatte uns zusammen gethan, weil man das Gestolene bei uns fand, und also Leugnen unnütz gewesen wäre. Der Kamerad war ein äusserst schlankes Bürschlein, er konnte das sogenante Suppenthürchen öffnen und schlüpfte hinaus. Nach einiger Zeit kehrte

er zurück und sagte Er könne nirgends hinaus, als zu oberst im Thurm, dorte müße er über das Dach hinwegklettern, bis zum Blitzableiter, dann über diesen hinabrutschen, und er sei frei. Ich konnte meinen vierschrötigen Körper unmöglich durch die kleine Oeffnung hindurchzwängen, und mußte also bleiben.

Wir hatten noch kein Verhör gehabt, er machte mir also den Vorschlag zu warten, bis wir ein Verhör paßiert, in welchem er die ganze Affaire auf sich nehmen und am Abend darauf die Flucht wagen wolle, mir war's freilich nicht ganz recht, ich gönnte ihm zwar die Freiheit von Herzen, ich würde jeden Augenblick für ihn durch Feuer und Wssaer gegangen sein, aber ihn zu verlieren, mich mit dem Gedanken vertraut zu machen, diesen Menschen, der der Einzige auf Gottes weiter Welt war, der mich liebte, den ich so oft als uneigennützig, gegen Kameraden offen und treu erfunden hatte, diesen zu verlieren, nein, ich konnte es beinahe nicht faßen. Zwar trösteste es mich, da er mir einen Ort nante, wo er jeden Monat an einem bestimten Tag auf mich warten werde, Aber eine dunkle Ahnung sagte mir, daß uns das Verhängnis fürder trennen würde, ich äußerte mich in diesem Sinne gegen ihn. Aber er entgegnete: Es giebt nur einen Weg, uns zu trennen und das ist der Tod, sonst nichts, weder Kerker noch Zuchthäuser, weder Gendarmen noch Kriminalrichter, nichts gar nichts, als der Tod.

Es ist eine eigene Sache um einen jungen Verbrecher, wenn das Bessere noch nicht ganz ertödtet ist in ihm, wenn ihn eine, gewiße Schaam vor Wohlüstigen Ausschweifungen bewahrt hatt, und er hatt einen Kameraden gefunden, der sich in hundert Fällen als einen Freund bewährt hatt; diesen wierd er nie vergeßen, mag ihm das Geschik noch so dornenvolle Bahnen bereitet haben, er wird mit Sehnsucht und Wehmuth, dieses, seines treuen Freundes gedenken, wenn er in niedrigen finstern Kerkern, sich in schlaflosen Nächten auf dem Laager herumwälzt, wenn er als Zuchthaussclave an Ketten geschmiedet ist, wenn er sich in Besitz einer Summe Geld gesetzt hatt, denkt er an seinen Freund, mit dem er gerne theilen würde.

Ja wenn er sich später in den Höhlen der Unzucht herumtreibt, aber sieht, dass es nur auf seine Ausbeutung abgesehen ist, übernimt ihn ein Ekel, und er denkt: der Freund würde das nicht dulden. Wem er später von falschen Freunden hintergangen betrogen und verathen wird, dann gedenkt er mit doppelter Sehnsucht an seinen einstigen treuen Freund.

Hagelhans hielt inne und schaute vor sich nieder, seine Stimme war nachgerade weich geworden, man hörte es ihm an, daß ihm dieser Kamerad lieb gewesen sein mußte.

Nach einiger Zeit fuhr er fort: Der Freund hatte im Verhör die ganze Schuld auf sich genohmen, und so konnte mir nicht viel geschehn der Richter sagte, ich würde nicht mehr als zehn Tage Gefangenschaft bekommen, wir hatten alle beide falsche Namen angegeben und die

Sache war nicht so wichtig, als dass sie es der Mühe werth achteten deßwegen viele Schreibereien zu haben.

Und daß auf der Flucht meinem Freunde ein Unfall zustoßen könne daran dachte ich gar nicht„ war es ja unser größtes Vergnügen Tage lang auf den höchsten Berggrathen und Felskanten herumzukletern, und er übertraf mich noch bei weitem„ wo eine Berggeis nicht hinkommen konnte, kam er hin, eine kleine Wurzel oder ein Ei großen Stein genügte ihm, um sich von einem Absatz zum Andern zu schwingen; Ich hatte also wie gesagt, keine Furcht, daß ihm die Flucht über Dach und Blitzableiter nicht gelingen werde, vielmehr dachte ich, wir würden draußen einander nicht mehr finden.

Der Abend nach dem Verhör rükte heran, es regnete ein wenig doch nicht stark. Ich sagte ihm, daß er sich vor dem naßen Moos auf dem Dache in Acht nehmen solle, und so schnell wie möglich die First zu ereichen suchen, auf derselben rittlings vortrutschen, bis zu dem Punkt wo er den Blitzableiter faßen könne. Er trug aber Bedenken, weil man ihn von den nahen Häusern, auf diese Weise sehr leicht sehen könne, vielmehr war sein Plan, sich auf der blechernen Dachrinne fortzubewegen, bis er den Blitzableiter erreichen und an demselben hinunterrutschen könne.

Er hatte seine Stiefel auf den Rücken gebunden, den Hut an einem Bändchen befestigt und wollte nun gehn, er gab mir die Hand, die ich unter schmerzlichem Weinen drükte, er sagte mit nassen Augen und erstikter Stimme: "Habe nur keinen Kummer, dass ich dich nicht finden werde, du bist der einzige Mensch den ich liebe und ohne dich würde mir das Leben zur Qual„ und er schlüpfte durch die kleine Oeffnung.

Ich warf mich auf das harte Strohlager und weinte lange, bis mich ein sanfter Schlaf, der Freund der betrübten, dem innern Schmerz entrükte. Morgens wurde ich durch dem Gefankenwärter gewekt, der verwundert fragte wo der Andere sei? Ich entgegnete: ich wiße es nicht, er müße in der Nacht, während ich geschlafen fort gegangen sein. Der Schließer wetterte und fluchte, endlich entfernte er sich, indem er brumte: Der Hallunke soll nur nicht machen, daß ich ihn wieder unter die Fäuste kriege, sonst gnade ihm Gott. Er war kaum ein paar Minuten fort, öffnete sich die Thüre wieder und derselbe trat in Begleitung deß Richters und Regierungsstatthalters ein, von diesen wurde ich wieder inquiriert, sagte aber: Daß ich nicht das mindeste wisse, indem ich die ganze Nacht wie ein Mehlsak geschlafen habe, sie schüttelten zwar ungläubig den Kopf, aber ließen es bewenden, weil sie wohl fühlen mochten, daß ich den Freund nicht verrathen würde„ Den gleichen Tag wurde ich zu acht Tagen Gefängniß verurtheilt; Der Kamerad, laut Voruntersuchung als Hauptperson, durch die Flucht noch gravierender, in kontumatian zu sechs Monaten Korektionshaus. Ich war zufrieden, wußte ich ja, daß der Freund auf den bei Gericht deponierten Nahmen, die Strafe niemals aushalten müße.

An einem Dienstag war ich verurtheilt worden, und der Gefangenwärter hatte mir im Garten deß Schloßes Beschäftigung angewiesen, mit dem Versprechen, er werde mir noch zwei Tage schenken. Trotzdem ich unter fingiertem Nahmen verurtheilt worden war und alle Augenblike hätte entweichen können, entschloß ich mich doch meine Strafe auszuhalten, weil mich der Schließer sehr gut behandelte.

Es war am nächsten Sontag Nachmittag, ich saß am Fenster des Gefängnißeß und las im schweizerischen Unterhaltungsblatt eine sehr schöne Novelle von Arthur Bitter. Als ich aufschaute, sah ich einen Schwarm Menschen, die Etwas auf einem Karren daherzogen ich konnte nicht sehen was es war, da derselbe mit einem Tuche bedekt war. Etwa nach einer Viertelstunde kam der Schließer und sagte: Jetzt haben wir, glaube ich, den Schlingel, den Ausreißer wieder jedoch sind wir nicht ganz sicher; Du sollst deßhalb kommen und ihn anschauen, Du wirst ihn Am besten kennen.

Mit fiebrischer Hast eilte ich zu dem Platze, wo sie den Todten hingelegt hatten, und ich prallte zurück; Es war mein Freund, die Schmerzen die ihm den Tod gebracht; hatten sein Gesicht furchtbar entstellt, seine sonst wie Rosen blühenden Wangen waren eingefallen und blassblau, seine lachenden Augen, glanzlos und verschleiert, sein langes braunes Haar hieng wirr und ungeordnet ihm um Stirn und Schläfen.

O Die glüklichen Menschen, die ihm häuslichen Kreise aufgewachsen, von liebenden Eltern erzogen, später dem armen Unglüklichen alle Eigenschaften absprechen die den Menschen vom Thier unterscheiden; Wenn diese glüklichen Menschen meinen Schmerz gefühlt hätten, wenn sie mit mir empfunden hätten, wie unsäglich elend und verlaßen ich mich fühlte, wahrlich sie würden sich bedenken bei jeder Gelegenheit Steine auf die Unglüklichen zu werfen. Sie würden vielmehr bedenken, daß mancher junge Mensch auf schlüpfrige Bahnen gefürt und getrieben, ich betone es *getrieben* wird, bis er den innern Haltpunkt verlohren hatt, wo der Wille für's Gute schwach wird, und er eben deßhalb immer wieder auf's Neue fällt.

Der Schließer brachte mir am Abend Suppe ich rührte sie nicht an, am Morgen ganz gleich. Er wollte mich trösten und sagte am Ende, es sei denn doch nicht viel Schade um diesen Kerl, was mich natürlich nur noch mehr verwundete und ich war froh, daß er endlich gieng, damit ich mit meinem Schmerz allein sein konnte. Der Glaube an Gott und Menschen war noch nicht ertödtet in mir, und ich sagte gen Himmel blikend, Haßest du mich so grenzenlos daß du mir noch den einzigen Menschen nimmst? der mich liebte war es nicht genug, daß ich von Jugend auf gehaßt, geschlagen und gestoßen wurde? Mußtest du mir auch noch den nehmen? Und wieder kam mir deß Freundes letztes Abschiedswort in Erinnerung, und ich dachte, nur der Tod konnte uns trennen, sonst nichts.

Am Abend deß andern Tages wurde ich entlaßen, mein erster Gang war zum Friedhof. Es waren drei Gräber, die frisch zugedekt worden waren, für mich war es nicht schwer, meines Freundes Grab zu finden, in einer Eke deß Todtenakers war seine Hülle begraben, ich eilte dorthin, da war kein Kreutz, keine Blume, er war ja ein Unglüklicher, wer hätte ihm ein Zeichen der Liebe, der Trauer geben mögen? Ein bitteres Gefühl übernahm mich, und ich dachte: Lieber bei ihm in der Hölle als bei den Herzlosen Menschen im Himmel zu sein.

Es war schon sehr dunkel geworden als ich den Friedhof verließ, ohne einen Plan, wohin ich mich wenden wolle, taumelte ich die Straße dahin, bis ich endlich erschöpft, mich in einem finstern Walde unter einer Tanne auf's Moos legte und entschlief.

Es war Spätherbst, die Jagd war eröffnet, und ich wurde durch das monotone Bellen der Jagdhunde gewekt, es mochte schon spät sein; mich frohr entzezlich, ich hatte mehr als zwei Tage nichts genoßen. Die Ereigniße der letzten Tage fielen mir wieder ein, und jetzt konnte ich Weinen, das Weinen hatte mir Erleichterung verschaft, und klare Gedanken, konnten nachgerade wieder die Oberhand gewinnen.

Als ich aufstund und gehen wollte fühlte ich daß ich sehr schwach sei, kaum konnte ich mich auf den Beinen halten. Glüklicher Weise hatte ich noch Geld, ich gieng dem nächsten mir bekannten Wirthshause zu und verlangte zu Eßen und zu trinken, als ich das mir dargereichte genießen wollte, wurde mir unendlich schlecht, ich bat um ein Zimmer, und die Wirthsleute die mich schon lange kannten, beeilten sich, mir zu willfahren; die Wirthin glaubte, ich hätte den Katzenjammer und erzählte meiner Base die dort Schenkmädchen war das vorgefallene, dasselbe konnte mich sonst sehr wohl leiden, nach einiger Zeit kam es sachte hinauf in's Zimmer beugte sich über's Bett und sagte: Was fehlt dir? Hast gestern zu viel getrunken? ich stieß sie vom Bett weg und antworte: Nein, getrunken habe ich nicht, aber der Valentin ist todt! Sie begrief nun meinen Zustand, da sie sehr wohl wußte, .wie gern ich denselben hatte; sie bestürmte mich mit Fragen, aber ich bedeutete ihr, daß ich gerne alein sein würde, worauf sie mich verließ.

Den andern Morgen fühlte ich mich körperlich wieder beßer nachdem ich Etwas gegesen und getrunken, auch meine Zeche bezahlt hatte verließ ich das Wirthshaus.

Zwei Tage später las ich in einen Lokalblatt das nähere über den Tod meines Freundes, wie es von den Aerzten festgestellt worden war, der ærztliche Befund lautete dahin: Der Todte müß gefallen sein, wodurch er sich einen Beinbruch und eine gefährliche innere Verlezung zugezogen, trotz diesen Verletzungen hatte er sich noch ungefähr eine Viertelstunde geschlept, bis er endlich entkräftet in einem Gebüsch liegen blieb und elend umkam, Im Wald herumstreifende Kinder hatten den Todten gefunden.

Sowohl der Gefangenwärter, als der Einsender jenes Artikels in's Lokalblatt hatten ihre Freude daran den Todten zu schmähen, eine ungemeine Bitterkeit übernahm mich, ich fing an die Menschen zu haßen und ich gelobte mir, die Schmähungen gegen meinen Freund an denselben zu rächen;

Ich hatte mich schon wieder in Besitz einer bedeutenden Summe Geldes gesetzt und kaufte mir nun einen Rewolver mit sechs Laufen und Zubehör. Auch einen Hund den man eben erschießen wollte, kaufte ich, in kurzer Zeit hatte ich denselben dreßiert und er machte mir viele Freude. Tage lang streifte ich nun in den Wäldern umher, übte mich im Pistolenschießen und hatte es Nachgerade zu einer großen Fertigkeit gebracht, ich war sicher, daß ein halbduzend unbewaffnete Männer, mich auf freier Haide oder in den Wäldern nicht aretieren würden„ Mein Hund kündigte mir die Nähe jedes lebendigen Wesens durch ein leises knuren an. Wenn ich Nachts in Wäldern Höhlen und Felsspalten zubrachte, lag mein Hund neben meinem Kopfe oft diente er mir als Kopfkißen; ich fütterte ihn reichlich und gut deßhalb war er mir sehr zugethan, ich glaube er hatt die Worte verstanden die ich zu ihm sagte: wenn ich zum Beispiel flüsterte: Fidel hörst nichts, ich glaube, es ist Etwas los dann spitzte er die Ohren, hob die Schnauze bald auf den Boden bald in die Höhe, und hörte oder roch er Etwas so knurte er leise.

Trotzdem daß schon längst Schnee gefallen war, kam ich selten in ein Bett, nicht daß es mir an Geld gefehlt hätte, aber ich fühlte mich sicherer an unbewohnten Orten, auch darf man nicht glauben, daß ich durch die Kälte sehr gelitten hätte. Wollene Bettdeken hatte ich an drei verschiedenen Orten, der eine hoch über der Luter war ein langer Felsspalt, beim Eingang konnte ein Mann seinen Körper kaum durchzwängen dann erweiterte sich dieser Spalt allmählig, nach Etwa fünzig Schritten konnte man durch niedriges Gebüsch den Himel sehen indem der Fels ein paar Fuß von Oben herab gespalten war, und Unten ein mattes Dämmerlicht verbreitete, aber mehr nach hinten war es ganz dunkel, auch verengerte sich der Riß, daß ein Mensch nicht weiter durchkommen konnte.

Dieser Felsspalt war nach dem Glauben deß Volkes der Aufenthaltsort eines gräulichen Gespenstes eines Jägers, den man oft in stürmenden Nächten höre, wie er hoch in der Luft die Hunde zur Jagd antreibe, auch höre man ihn ein langgezogenes Halloh! rufen. Mir war dieser Glaube sehr erklärlich, stürmte es draußen, dann gab's einen heillosen Spektakel in dem Riß, das heulte, stöhnte, zischte wie eine echte Höllenmusik, mir machte es Vergnügen, und je lauter es rumorte je mehr Freude ich hatte, wußte ich doch, daß alles vom Wind, also durch Naturgesetze hervorgebracht werde; Sehr poßierlich benahm sich bei dieser Musik der Hund, er zog den Schweif zwischen die Beine, schaute nach dem dunkeln Felsspalt hin, und heulte dann in lange-

zogenen Tönen, wenn ich dann sagte: Fürchtest dich Fidel, schämme dich, dann sprang er an mich empor, liebkoste mich und geberdete sich wie verrükt. Ein seltsames Echo gab es wenn ich z. B. alle sechs Läufe hintereinander aus meinem Revolver losbrante. In diesem Felsenriß hatte ich oft ganze Tage beim Feuerschein geraucht und gelesen, nach menschlicher Geselschaft trug ich kein Verlangen, ja ich kan sagen, es ist mir nie wohler gewesen als dort, bei meinem Hund und bei einem schönen Buch.

Mein zweiter Aufenthalt, war eine verlassene Alphütte, ich benützte denselben aber nich oft, weil derselbe mir nicht ganz sicher schien.

Das dritte Verstek war in einer Ruine im Jura, auch bei dieser Ruine spukte es dem Volksglauben nach, es soll demselben zu Folge ein Graf einen Schatz vergraben haben, und der Geist deßelben müße nun den Schatz hüten bis er erlöst werde. Dieser Ort wurde von den Landleuten sehr gemieden, der Weg zu demselben war beschwerlich und gefährlich, dort hatte ich mir ein halbferfallenes Gewölbe ausgesucht, die offene Seite mit Tannästen zugedekt, nur ein kleine Oeffnung ließ ich zum Ein und Aussteigen.

Einst war ich mit meinem Fidel in einer finstern Nacht dort hinauf gekrabelt, droben angekommen machte ich ein Feuer und legte mich schlafen; am Morgen war die Oeffnung zugeschneit, Fidel schnitt darüber ein sehr verwundertes Gesicht.

Auf diese Weise hatte ich den Winter zugebracht, für die Schmähungen meines todten Freundes hatte ich Rewansche genohmen, davon nur drei Beispiele.

Einst war ich Nachts auf der Straße, ich wurde von einem Kerl in zweierlei Tuch an der Grenze angehalten, und um woher und wohin gefragt ich antwortete ihm mit dem Revolfer.

Ein andermal wurde ich bei einem Diebstahl überrascht und verfolgt, ein Mann hatte Aussicht mich einzuholen, als er mier nahe genug schien gab ich ihm blaue Bohnen.

Das dritte Mal war ich in ein Haus eingestiegen, nichts ahnend, wurde ich in der Küche von einem ungeheuren Bullenbeißer überfallen, ich kitzelte ihn mit einem sechs Zoll langen Fleischermeßer.

Später war es mir um den Hund leid, er hatte ja nur seinen Herrn verteidigt und das fand ich ganz in der Ordnung, auch hörte ich daß der Herr geäußert habe. Er würde lieber ein paar hundert Franken als seinen Hund verloren haben.

Und nun die Menschen, ist es dir da nie leid gewesen? Fragte Helm.

Um die Menschen? Schrie Hagelhans, Ist es den Menschen je leid gewesen, daß sie mich von Jugend an gehaßt, gestoßen und geschlagen haben? Ist es jenen Männern in T. die wohl wissen mußten, daß man ein Kind das sein Bett näßt, nicht mit Schlägen kurieren kann, sondern geduldig warten muß, bis die Natur, den innern Organen deß Kindes

mehr Stärke giebt, wo dann das Bettnäßen von selbst aufhört. Ist es jenen Menschen je Leid gewesen? Ih glaube es nicht, o die Menschen die das Gemüth eines Kindes töden, wissen nicht wie weit es später kommen kann, wenn das Kind zum Manne wird.

Ihr gelehrten Pädagogen! die ihr hunderte von vernünftigen und oft sehr unvernunftigen Theorien zur Verminderung der Verbrechen einführt, und doch seht, daß alle Sisteme der modernen Barbarei eben so wirkungslos sind, wie früher die Tortur. Ihr seht den einfachsten aber auch wirksamsten Weg nicht. Dieser Weg ist: Versöhnt den Verbrecher mit ihm selbst zweitens, versöhnt ihn mit der Geselschaft, Verschafft im die moralische und phisische Möglichkeit den schlüprigen Pfad zu verlaßen und den bürgerlichen Gesetzen zu gehorchen. Lenket die Intelligenz deß Verbrechers auf nützliche Arbeit. Suchet den Geist deß Verbrechers, der in Gefängnißen gern über neue Verbrechen brütet, auf nützliche Dinge zu lenken. Dann, erst dann wird euer Bestreben Erfolg haben. Wenn ihr dem Verbrecher schon durch Prügel und Handeisen, durch Zwangsjake und Fußschellen, durch Cachot und Latten durch Hunger und Kälte, zur Verstellung, zur Kriecherei gebracht habt, so habt ihr nicht mehr gethan, als ein Charlatan der durch seine Mittel einen gefährlichen Ausschlag in den Körper zurückgedrängt hatt; derselbe wird später um so gefährlicher wiederkehren, je länger er zurückgedrängt worden.

Ich war nun beinahe zwanzig Jahre alt, aber das Wort Liebe hatte für mich eine eigene Bedeutung, ich liebte z. B. meinen Fidel, weil er mir durch seine muntern Sprünge Freude machte, weil ich wußte, daß er sich für mich in Stüke hauen laßen würde. Ich liebte ehemals meinen Freund, weil er mit der größten Anhänlichkeit an mir hieng, weil er mir gegenüber keinen Eigennutz keine Falschheit kannte weil ich wußte, daß er jeden Augenblik für mich durch Feuer und Waßer gegangen sein würde. Aber in ein Mädchen vernarrt zu sein wie es mein Freund gewesen, konnte ich an einem vernünftigen Menschen nicht begreifen; doch es sollte anders kommen.

Einst traf ich an einem Jahrmarkt in L meine Base in Begleitung eines andern Mädchens, Dieselben wurden von meiner Seite zu einem Glas Wein eingeladen, was sie nach einigen Ausflüchten anahmen; es wurde gescherzt und gelacht, ich glaubte zu bemerken, daß sowohl Scherzen wie Lachen diesem Mädchen sehr gut anstehe., Als wir uns endlich trennten, wurde ich eingeladen, sie nächstens zu besuchen.

Andern Tags, als ich wieder meiner Gewohnheit gemäß in den Wäldern umherstreifte, wiederholte ich, was das Mädchen gestern gesagt: kom' doch nächstens einmal zu uns —. Bei diesem Monolog schaute mich der Fidel verwundert an, als ob er sagen wollte: Bist du verrükt, Oder hast es wie die Krähen, wenn sie eine Eule sehen? Und obwohl mich der Hund mitleidig, auch glaube ich ein Bischen Verächt-

lich anschaute, ich konnte nicht anders, ich mußte an die braunen Augen, an das fröhliche Lachen und muntere Scherzen denken.

Das Banditenleben verlohr allen Reitz für mich. Ich sagte mir Wenn du in geordneten Verhältnißen lebtest, dein Brod mit redlicher Arbeit verdientest, würdest du nicht tausendmal gluklicher sein? Lohnt es sich eigentlich der Mühe ein solches Leben zu leben? Was hast du vor einer Eule voraus, die den Tag sich in Felsklüften verbirgt, und Nachts auf Raub ausgeht.

Dann dachte ich wieder an jenes Haus der sistematischen Prügel, deß Krummschließens, und der dreißig bis neunzig Pfund schweren Kugeln und Ketten. Zwar mein Körper hatte längst die Periode der Kindheit zurükgelegt wegen Bettnäßen würde man mich nicht mehr haben schlagen können, aber der Empfang eines Desertörs waren fünfundzwanzig Streiche, und Kugel und Kette.

Dieses alles beschäftigte meine Gedanken, und ich fühlte mich wieder so recht unglüklich wie beim Verlust meines Freundes; endlich beschloß ich in's nahe Dorf zu gehen, einen Brief an jenes Mädchen zu schreiben, sie zu ersuchen nächsten Sontag in ein im Gebirge belegenes einsammes Baad zu komen.

Zwischen Furcht und Hoffnung hatte ich die Woche zugebracht, und mich hundertmal gefragt: Wird sie kommen oder nicht, und, Wußte sie welch Leben du führst?

Am Sontag war ich schon Vormittags an Ort und Stelle, unferwandt spähte ich auf dem Wege woher sie kommen mußte. Endlich sah ich in der Ferne eine Einzelne Frauensperson den steilen Bergpfad hinansteigen, es war die Ersehnte. Ich hatte die ganze Woche studiert was ich dem Mädchen alles sagen wolle, aber als ich ihr Auge in Auge schaute, hatte ich meine studierte Rede gänzlich vergeßen, endlich platzte ich heraus: daß ich seitdem an allen Orten lange Zeit habe. Eswurde roth, erwiederte aber: Es werde wohl nicht so arg sein, ein solch flotter Bursche brauche nur den Finger zu krümmen, so hänge ein halbdutzend Mädchen daran.

Bald merkte ich, daß dem Mädchen über meine Verhältniße nichts bekannt sei. Es hatte mir auch mit der größten Offenheit gesagt daß es ein armes Mädchen sei, und seit zwei Jahren Magd sei. Ich wollte ihm noch nicht sagen was ich treibe, denn ich fürchtete es würde sich dann mit Abscheu von mir zurückziehen. Als wir uns endlich trennten, hatte ich die Erlaubniß erhalten sie Samstag nachts zu besuchen.

Denjenigen die den sogenanten Kiltgang als eine Todsünde verdamen sage ich nur, es sind beim Kiltgang nicht so viel Mädchen in's Unglück gebracht worden, als in den Städten bei noblen Paßionen, bei Bälen Konzerten Soiren und bei den heufigen Festlichkeiten, die dann mit *freier Nacht* enden. Die Bauernmädchen wißen größtentheils ihre Würde und Ehre zu wahren, einem zudringlichen Burschen wird nur einmal geöffnet.

Am Samstagnacht hatte ich dem Mädchen alles erzählt, oft von seiner Steite mit Rufen deß Schrekens unterbrochen schließlich meinte es ich solle unverzüglich in einen Platz gehen, mich gut halten und dann sei es vergeßen, ich selber glaubte es, weil ich jung war, was glaubt man nicht alles wenn man jung ist.

Auf einem der schönsten Berge deß Emmenthals hatte ich einen Verwanten mütterlicher Seits, zue diesem beschloß ich zu gehen.

Eines schönen Tages machte ich mich auf den Weg in die Ementhaler Berge, Von dem Verwanten wurde ich mit Freuden aufgenohmen, er hatte auf der Alp zwölf Kühe und fünfundvierzig bis fünfzig Rinder, letztere sollte ich besorgen, was gerade nach meinem Geschmak war. In den Klüften und Berghängen wo in Ermanglung von Fuhrwegen das Holz einen sehr geringen Werth hatt, wurde es früher meist Verkohlt, auch der Verwante beschäftigte sich nebenbei mit Kohlenbrennerei was ihm ein schönes Stük Geld abwarf.

Nachdem ich meine Kleider an den verschiedenen Orten zusammengesucht, auch das Mädchen benachrichtigt hatte, trat ich meinen Dienst an. Die Alp war mindestens zwei Stunden von dem Dorf entfernt wo das Mädchen wohnte aber Samstagnachts besuchte ich es doch, wenn ich Abends um acht Uhr die Alp verließ, dann die nähern und beschwerlichen Fußpfade einschlug, konnte ich um zehn Uhr das Dorf ereichen, Morgens zwei Uhr mußte ich mich wieder auf den Rückweg begeben und ich erreichte die Alp befor die Andern aus den Federn wahren.

Ganz ohne Gefahr waren aber diese Fußpfade nicht. Davon nur ein Beispiel: Einst fieng es Abends an zu Donnern gleichwohl machte ich mich auf den Weg, daß Mädchen war mir so lieb geworden, daß ich es besucht hätte und wenn's Granaten gehagelt hätte. In jener finstern Gewitternacht, die nur durch den Schein der Blitze grell erleuchtet wurde, hatte ich das Misgeschik auszugleiten, ich kollerte einen jähen Abhang hinab, konnte mich endlich doch an einem Dornengebüsch festhalten und nach beschwerlichem Krabbeln den Pfad wieder ereichen. Ich war gequetscht und geschunden aber das achtete ich nicht. Das Donnerwetter hatte zugenohmen von Regen war ich Pudelnaß. Es ist eine eigene Sache um ein Donnerwetter in den Bergen, wo der Schall deß Donners ein mehrmaliges Echo hervorruft und ein eigenthümliches Konzert giebt.

Als ich beim Mädchen im Stübchen war, schaute ich beim Lampenschein nach, wie ich zugerichtet, überall aufgerißene Haut und blaue Quetschungen beim Daumen hatte ich einen Splitter, der bis zum Mittelglied deßelben eingedrungen war, das Mädchen zog mir denselben vermittelst deß Taschenmessers heraus.

Als am Sontag morgen meine Meisterleute verwundert fragten: Was mir paßiert, entgegnete ich, ich hätte in der Nacht nachgesehen wo die Rinder sich befänden sei dabei ein Bischen gepurzelt.

Auf der Alp fühlte ich mich glüklich, den ganzen Tag jodelte ich. Obschon ich erst 20 Jahre alt, und nicht groß war, besaß ich doch eine nicht gewöhnliche Körperstärke, vier Centner schwere Lasten zu tragen, machte mir nur Spaß. Sontags kamen dann die jungen Burschen zusammen, wir uebten uns im Schwingen, wir johlten und sangen, aber von Geld brauchen und trinken war selten die Rede.

Ein Küherknecht hatt im Verhältniß zu andern Arbeitern nur geringen Lohn, aber man wird nie zufriedenere Dienstboten finden als, diese. Eine halbseidene schwarze Zipfelkappe, den großen Troddel bis auf die Achsel hinabhängend, ein halbleinener Frak mit kurzen Schößen, Hosen vom gleichen Stoff, ein grob reistenes Hemd, diksöhlige mit Mäuseköpfen beschlagene Schuhe ist ihr Sontagsstaat der noch mit einer silbernen Uhr mit großer Kette und breiten Schlüßel verfollständigt wird.

Ein eigenthümlicher Kauz war mein Meister, es war z. B. sein Stolz die fettesten Kälber auf den Markt zu führen, er verkaufte keines das nicht acht Wochen alt war, Morgends und Abends erhielten sie ein rohes Ei in die Milch geschlagen, was allerdings die fettmachung sehr überaschend beförderte, aber in profitlicher Beziehung nicht Vortheilhaft. ist. Zweitens war's sein Stolz, einen ungeheuren Zuchtstier zu besitzen und wie wilder derselbe war, je mehr freute es ihn, obschon die Alp oft von Fremden besucht wurde, wo dann derselbe leicht ein Unglük anstellen konnte, der Meister würde lieber die Frau als den Stier verlohren haben. Auch ich hatte mich oftmals vor ihm flüchten müßen, beschloß aber ihm nächstens die Spietze zu bieten ich hatte mich mit einem tüchtigen Knüppel versehen. Der ergrimmte Bulle kam auf mich zu und wie ich ihn auch mit dem Knüppel bearbeitete, er wich keinen Schritt, bei jedem Streich schloß er die Augen, endlich hatte ich den günstigen Moment benutzt und ihn beim Schweiff gepakt, all sein Bemühen mich mit den Hörnern zu faßen mißglükte ihm. Als er das nutzlose deß Kampfes einsah galoppierte er in wilden Sätzen dafon, später ließ er mich in Ruhe und eine doppelte Portion Salz die ich nie versäumte ihm zu reichen befestigte unsere Freundschaft.

Der Nationalrath L in L hatte zwei prächtige Rinder auf unserer Alp. Einst langte derselbe mit Familie bei uns an um über Nacht zu bleiben und andern Morgens den Sonnenaufgang zu betrachten, ich sollte dieselben zu einem geeigneten Punkt führen, als wir neben der Heerde vorbei kamen, gerieth der Bulle in Wuth, daß sein Revier von unberufenen durchstöbert wurde, zudem hatte ein Knabe in fröhlichem Uebermuth denselben mit einem rothen Taschentuche genekt, der Bulle wühlte mit den Hörnern in der Erde und ließ das eigenthümliche Brummen hören, die Mädchen fingen an zu schreien wodurch das Thier noch mehr erbittert wurde; ich ging auf ihn zu und wollte ihn besänftigen auf einmal konnte er mich mit einem Horn paken und schleuderte mich wie eine Feder davon, wie der Blitz war ich wieder auf den Füßen

riß einen Knüppel aus dem nahen Zaun und fing das Exertitium auf kategorische Weise an.

Die Familie L hatte über Hals und Kopf den Rükzug angetretten. Als ich dem Thier auf die früher beschriebene Weise die Muken ausgetrieben, war die Betrachtung deß Sonnenaufgangs verspätet, ich konnte ein Lächeln über Herrn L nicht untertrüken, der, an der Spitze der Nation, vor einem Hausthiere die Flucht ergriff.

Mein Meister hatte die helle Freude an mir, er war in jüngern Jahren ein gefürchteter Schwinger gewesen deßhalb mußte er oft, wenn wir Holz auf den Kohlplatz trugen, oder die Einfriedigung der Weide ausbeßerten, mich über die verschiedenen Vortheile und Handgriffe deß Schwingens unterichten, wenn ich dann zuweilen geübte Schwinger auf den Rüken warf, dann unterließ er nie zu bemerken: Laß den Burschen erst drei Sommer hier sein, und er nimmts mit Euch allen auf.

Das das Geschik hatte mich nicht zum Schwinger, sondern zum Züchtling bestimmt.

In L war Markt wir hatten ein fettes Kalb, ich sollte meinen Meister nach L begleiten, es war Samstag deßhalb ging ich ungern, und suchte Ausflüchte, aber der Meister erwiederte: Ich bin zu alt und steif um das wilde Kalb zu regieren, ich mußte also mit. Als das Kalb einen Käuffer gefunden, ich daßelbe eben gewogen hatte, kommt jener Bauer, bei dem ich vor zehn Jahren verdingt war auf mich zu und fragt: Bist du nicht derr N N, mir schoß das Blut in den Kopf und herausfordernd erwiederte ich: Freilich der bin ich! willst etwa wieder Jemanden um in halbtodt zu schlagen? Ich stehe jetzt beßer zu Diensten als vor zehn Jahren, den ersten Streich könntest mir geben, aber die andern würdest du erhalten. Der Bauer meinte Etwas verdutzt: Hast das noch nicht vergeßen, du weißt ja, daß ich heißes Blut habe, und daß was ich den einen Augenblik gethan, mir im andern leid ist, und wenn du bei mir in Dienst treten willst, kannst kommen, meine Buben wurden sich freuen wenn du zu uns kämest.

Schau Lenz, sagte ich: Die rohe brutale Behandlung habe ich dier verziehen, aber daß ich dier die zwei Jahre Thorberg zu Danken habe, durch welche ich Zeit meines Lebens unglüklich geworden, das vergeße und verzeihe ich dier nie und nimmer.

Der Bauer gieng schweigend, ich ging mit dem Meister in eine Wirthschaft um einen Imbiß zu uns zu nehmen und dann den Heimweg anzutretten. Der Meister berichtigte eben die Zeche, als ich von Jemanden hinausgerufen wurde, vor der Wirthschaft standen mehrere Bürger und zwei Gendarmen, ich wurde gefragt wie ich heiße, und trotzdem ich meinen Nahmen verleugnete half's nichts, denn selber der Meister der nicht wußte daß ich Desertör sei, und eben herzutrat, entgegnete auf Befragen: Daß ich bei ihm Knecht sei und daß ich so und so heiße. Was wollte ich machen, es war Markt alle Straßen und Plätze mit Menschen angefüllt, ich konnte nicht Denken, daß ein Kampf mit den

Landjägern zn meinem Vortheil enden würde, mir blieb nichts übrig, als denselben auf's Amthaus zu folgen.

Der Meister begleitete mich, beim Regierungsstatthalter hatte derselbe deponiert, daß er im höchsten Grad mit mir zufrieden, daß er aber nicht gewußt daß ich Desertor sei. Der Meister konnte nicht anders reden, er war ein ehrlicher einfacher Emmenthaler, er wollte mir Geld geben aber ich nahm's nicht, ich wußte wohl daß man es mir in Th. nehmen würde, und den Staat wollte ich nicht bereichern. Als endlich der Meister gieng, sagte ich ihm, er solle den Hund mitnehmen, aber Fidel wollte bei mir bleiben, alles loken von seiner Seite half nichts er mußte ihn an eine Leine nehmen und fortzehren.

Trotzdem daß ich vordem viele kleinere und größere Verbrechen begangen war keine Anklage gegen mich eingekomen, was wohl den Grund haben mochte, daß mich nur sehr wenige Menschen kannten, und daß ich die Gegenden wo ich aufgewachsen stets gemieden hatte, und zweitens, daß ich seitdem der Freund verunglükte stets allein war.

Aber zum Donnerwetter, wie ist das gekommen, hatt dich der Bauer verrathen? Meinte Helm.

Anfangs glaubte ich es, fuhr Hagelhans fort, und fürchterliche Rachegedanken beschäftigten mich, ich wollte ihm Nachts wenn Alles im ersten Schlaf wäre das Haus an allen vier Eken anzünden, aber dann dachte ich wieder, andere Menschen und des Bauern Kinder würden dabei leiden das wollte ich nicht, zumal die Kinder ein Einziges ausgenohmen sehr artig waren und nichts von ihres Vaters Art an sich hatten, aber wenigstens den Bart ausraufen oder ein Bein verschlagen, wollte ich ihm.

Nach drei Tagen wurde ich wieder auf Th. tranzportiert, ich fragte den mich begleitenden Gendarmen ob mich der B. M. verrathen habe. Er verneinte es, und sagte, Einer meiner früheren Mitschüler habe mich gesehn, und dann dem Korperal hinterbracht, obschon ich jedem Landjäger die Hälfte weniger glaubte, als jedem andern Menschen, mußte ich mir doch sagen daß es möglich sei, da ich schon früher von einem gewesenen Sträfling verathen worden.

Das Gefühl eines Desertörs, der sich bewußt ist, daß ihm eine grausame entehrende Strafe bevorsteht ist gewiß nicht Freude, je nach Art und Weise seines Temperaments und moralischen Stolzes wird er bei der Exekution entweder zu jenem feigen Flehen und erbärmlichen Winseln seine Zuflucht nehmen, oder er wird sich lieber todt schlagen laßen, als seine Henker um Erbarmen anzuflehen, ich hatte Bursche gekant die schon heulten bevor sie einen Streich erhielten, aber ich hatte andere gesehn, die bei der schauderhaften Marter, wo der Rüken nur eine Wunde war, keinen Schmerzenslaut ausstießen.

Ich hatte zwei Pläne gemacht, ich wußte daß die Exekution gewöhnlich Nachts stattfand und daß die Desertörs in ein Gewölbe eingespehrt wurden das unmittelbar unter der Wohnung des Exekutors war,

nun dachte ich, wenn man mich Nachts zum Empfang der Prügel aus dem Kerker nehme einen Sprung über die fünfundzwanzig Fuß hohe Mauer zu wagen, und so zu sagen unter dem Stok hinweg noch einmal zu desertieren, und wenn ich dabei verunglüken sollte konnte ich doch nur das Leben verlieren, das mir schon so oft zur Qual war. Sollte mir dieses nicht möglich sein, so wollte ich mich bei der Exekution zur Wehr setzen, den ich wußte, daß wenn ich einmal in Wuth sei, ich die Schmerzen nicht fühle.

Als ich in Th. angelangt, hatte man mir eine ungeheure Kette, eine sogenante Kritz oder Spannkette an das eine Bein geschloßen, es war dieß eine Kette wie man sie in Berggegenden im Winter braucht um schwerbeladene Schlitten zu hemmen. Auch hatte man mich richtig in jenes Gewölbe gesperrt.

Eines Abends kam der Büttel und öffnete, indem er brumte: He! jetzt geht's Teufelholen los. Ich hatte schon geglaubt einen Tag länger Galgenfrist zu haben, den es war schon spät. Kaum hatte derselbe die Thür geöffnet, trat ich schnell heraus, und hui, war ich über die Mauern, ein eigenthümliches Kitzeln und zurükhalten des Athems und Plumps war ich auf dem Boden.

Nun fieng der Büttel eine höllische Musik an, er schrie als sollte man ihn in Ostindien hören, dieses Schreien schrekte mich empor, obschon mir alle Glieder Schmerzen verursachten fühlte ich doch, daß derselben keines entzwei war, trotz Schmerzen und schwerer Kette sprang ich wie der Teufel mit Faustus aus Auerbachs Keller davon, wie rasend rannte ich vorwärts dem Walde zu und erst als mich derselbe verbarg hielt ich an und schaute zurük.

Droben auf dem Berge wo das Strafhaus stand, irrten unaufhörlich Lichter hin und her, man suchte mich unzweifelhaft unten bei der Mauer man glaubte ich müßte Arme und Beine gebrochen haben.

Da sieht man was die Entschloßenheit bewirken kann, sagte Vogelgsang, man sollte das Selbstvertauen nie verlieren.

Ha! du nennst das Selbstvertrauen? Ist es Selbstvertrauen wenn sich einer erhängt? Ist es Selbstvertrauen, wenn sich die Gense in den Abgrund stürzt? Weil ihr alle Auswege verschloßen sind, Das ist kein Selbstvertrauen, an besten wird es bezeichnet mit den Wörtern *Entweder — Oder.*

Im Walde verschlug ich das Vorlegeschloß, band die Kette um eine Tanne, und schritt nun rüstig nach meinem letzten Aufenthaltsort hin, an Morgen ereichte ich dieselbe. Auf meinen Kleidern war mit großen Lettern geschrieben, *Anstalt Thorberg.* Das Erstaunen deß Meisters war groß, aber auch mich verwunderte es, daß ich meinen treuen Hund nirgends sah! Auf die Frage wo derselbe sei? Erwiederte der Meister, Derselbe sei ihm auf dem Heimwege samt der Leine vortgerannt. Ich pakte einen Theil meiner Kleider zusammen forderte vom Meister den Lohn und verließ nachdem ich Hunger und Durst gestillt die Sennhütte.

Ich war nun entschloßen die Schweiz zu verlaßen und im Elsaß einen Dienst zu suchen, vorher aber wollte ich mit dem Mädchen sprechen und an jenem Bauer Rewansche nehmen.

Als ich mich in einem Gebüsch verstekt, und um der langen Weile willen mit dem Revolfer gespielt hatte, gieng der Schuß los und mir die kleine Kugel durch den Arm. Vor Schreken empfand ich Anfangs keinen Schmerz was sollte ich machen?

Der berühmte Natur Doktor auf dem W — der ohne studiert zu haben, doch unstreitig am meisten renomirt von allen Doktoren der Schweiz, dieser Mann war wenigstens 3 Stunden entfernt, ich würde längst all mein Blut verlohren haben, bevor ich denselben hätte erreichen können.

In dieser rathlosen Lage eilte ich auf eine Alphütte zu und erzählte mein Mißgeschik. Die Kugel war vier Zoll hinter dem Handgelenk deß linken Armes, auf der innern Seite hinein, und auf der äußeren heraus. Der alte Küher meinte: Das beste sei Vorläufig, mit einer Pakschnur den Arm fest zubinden. Ich ließ den Arm von ihm festbinden, was auch bald den starken Blutverlust hemmte.

U. Z. von den Einen als einen Nothhelfer der kranken Menschheit gepriesen, von Andern und Namentlich von den Hoch- und mißstudierten Herren Aerzten als einen Charlatan Schwindler und Humbugmacher verschrieen, ist ein Mann von korpulentem Körperbau jovialem Gesicht, sehr klugen Augen und dem originellen langsamen Emmenthaler Patois in seiner Kleidung vom einfachen wolhabenden Bauern in nichts unterschieden, wie er denn auch wirklich Besitzer eines Bauerngutes ist und die Vieh und Landwirthschaft aufs Eifrigste betreibt.

Dieser Mann betrachtete meine zwei Wunden und nachdem ich ihm den Hergang erzählt, meinte er in treuherzigster Weise: My sött öppen geng a chly Achtung gäh, und nit so dry fahra wie n'a Blind it's Moos. Fügte dann aber beschwiechtigend hinzu, daß es vil schlimmer hätte gehen können, daß die Wunden die übrigens nur klein waren bald geheilt sein würden. Er hatte mir, nachdem er den Arm verbunden, eine selbstbereitete aus Harzen und Kräutersäften bestehende Salbe gegeben, die nur wenige Centimen kostete.

Auf dem Rükwege stellte ich allerhand Betrachtungen über den unstudierten Mann an, der schon so viele von den gefährlichsten Krankheiten geheilt, dafür zu hohen Geldbueßen verurtheilt worden; und die studirten Herren Aerzte die den Menschen mit Maßen theurer Arzneimittel auf künstliche Weise in's Grab bringen.

In der H . . . bachpinte kehrte ich ein und forderte einen Schoppen. Ein Luzerner mit drei Söhnen, den ich vorher beim Doktor getroffen, war eben damit beschäftigt, den Jüngsten, seiner Knaben, der kaum zehn Jahre zählen mochte, zum Schnapstrinken zu zwingen. Der Junge weigerte sich, mühsam die Thränen zurückhaltend. Dieß empörte mich, dem Jungen mein Glas reichend, sagte ich zum Alten, dem man die

Schnapsgurgel deutlich ansah.: Glaubst du dein Junge werde einst weniger Glüklich, wenn er kein Schnapsschlauch abgebe. Der Alte schwieg verdutzt.

Als ich die Pinte verlaßen hatte, sprang mir der Junge nach um zu danken, ich entgegnete ihm: Er brauche mir nicht zu danken, aber wenn ihn der Vater zwingen wolle Schnaps zu trinken, solle er's nicht thun, und wenn's auch Schläge geben sollte. Der Junge sagte, er habe schon oft Schläge erhalten deßhalb. Hätte ich nicht einen lahmen Arm gehabt, ich würde dem Alten ein bischen die Gurgel gerieben haben davür.

Am Abend hatte ich eine lange Unterredung mit dem Mädchen theilte ihm mit daß ich beabsichtige in's Elsaß zu gehn, dort einen Dienst zu nehmen. Und erwiederte schließlich das Mädchen wenn du du einen Platz hast, suchst mir auch einen, und ich folge dir unverzüglich.

Trotzdem, daß ich erst vor wenigen Stunden einer grausamen Züchtigung entflohen, und nun wieder stekbrieflich bin verfolgt, zudem noch einen schmerzhaften durchschoßenen Arm hatte, fühlte ich mich nie Glüklicher. als jetzt. Wer weiß, daß er geliebt wird, kann niemals sich ganz unglüklich fühlen selbst wenn er am Galgen baumelte. Und wer weiß, daß Niemand auf der weiten Welt warmen Antheil an ihm nimmt ist nie glüklich, das Gefühl deß Verlaßenseins trübt ihm jede Freude.

Morgens in aller Frühe, verließ ich das trauliche Stübchen nur wenige Franken als Reisegeld konte ich verzehren, denoch war ich fest entschloßen nicht zu stehlen, seitdem ich liebte fehlte mir der Muth zudem war es Herbst, es gab Früchte genug und ich war nicht verzärtelt.

Schon früher war ich mehrmals über die Grenze gegangen ich wußte also, wie ich mich zu benehmen hatte, Deßhalb hatte ich auch keine Kleider mitgenohmen, ein Gepäckloser Mensch wurde weiter nicht behelligt. In Mühlhausen wußte ich eine Wirthschaft, wo solche Menschen die Schweizer in Dienst nehmen wollten, gewöhnlich ihre Adreße zurükliesen, oder den Wirthsleuten Mündliche Aufträge gaben.

Dorthin beschloß ich zu gehen.

Bei einem Juden, in Mühlhausen.

Bei den drei Schweizern in der M'straße giengs lebhaft zu, beinahe alle Idiome Deutschlands und Frankreichs waren dort vertreten, das schnabellierte durcheinander, als wenn das Wohl und Wehe Europas von dieser Kneipe abhienge. Kaum hatte ich das Zimmer betreten, so rief einer: Aha! ein Ementhaler Zilinder! auf meine schwarze Zipfelkappe anspielend. An einem andern Tisch fieng Einer an zu singen. Was bruucht ma y d'er Schwyz etc. etc.

In meiner Nähe hatten zwei Kerls Platz genohmen, deren Gespräch mich nachgerade höchlich belustigte. Der Eine sagte: Sehn's man, die Handjriffe mit nem Jewehr, kenne ich alle janz jut, während es mir scheinen wollte als kenne dieser Berliner die Handgriffe deß Schnapsglases vortrefflich, denn kaum hatte er ein solches an die Lippen gesetzt, so war es leer und er schüttelte sich, ein langgezogenes Brrr, ausstoßend.

Der Andere war ein hochgewachsener Mann, mit gutgepflegtem Schnurbart, eine Uniform der römischen Carabinieri tragend. Schauen's man, meinte der Berliner: Der junge Schweizer dort, wurde bei Jott ein netter Soldat jeben. Worauf der Andere mich genau mußterte, und dan im Wohthönenden Elsäßer Dialekt rief: He Junge! suchst du Arbeit? Jawohl, entgegnete ich, worauf der andere auf vorsichtige Weise zu erfahren suchte, ob ich geneigt wäre Handgeld zu nehmen.

Das Soldatenleben war meine Paßion, ein Soldat mußte meiner Ansicht nach der glüklichste Mensch der Erde sein, und auch Soldat zu werden, Ha! welch Glük! Aber jetzt mußte ich diesem Traum entsagen, oder ich mußte ein Veräther der Liebe werden, was ich unter keinen Umständen thun wollte. Ich entgegnete also, daß ich durch Familienbände gezwungen sei, meinem schönsten Traum zu entsagen, und wie verlokend der andere das Leben in Italien schilderte, es verfing nicht bei mir.

An einem andern Tisch, ganz in meiner Nähe, wahren zwei Bauern und ein Jud, die einen Viehhandel abschloßen, und die alles gehört hatten. Der Jude wante sich zu mir mit der Frage: Ob ich das Vieh besorgen und Melken könne? Worauf ich ihm erwiederte, daß ich gerade von einer Alp komme, und beides verstehe. Der Jude meinte dann: Du gefällst mir, kannst zu mir kommen, ich gebe dir wöchentlich sieben Franken, und die Auslagen die du haben wirst, wenn du hier oder dort Vieh holst, vergüte ich dir Extra.

Wer war froher als ich, in den Bergen hatte zu jener Zeit nicht einmal ein Käser so viel Lohn. Aber ich hatte denn doch einige Zweifel, dieser Mann mit der Tuchkappe der langen blauen Blouse und dem scharfmarkirten jüdischen Gesichtsausdruk gefiel mir nicht. Als mich derselbe endlich verließ, mir noch genau die Straße und Hausnumer explizierend, versprach ich ihm, im Laufe deß Tages bei ihm vorzusprechen.

Einen großartigen Eindruk machten die unzähligen hohen Kamine der Fabriken, die mit Dampf betrieben wurden. Ich verfügte mich nun zu dem Juden mit der Absicht nur so lange dort zu bleiben bis ich einen Andern Platz hätte, jenes Vorurtheil, unter dem die Juden so viel leiden mußten, hatte auch ich mit der Muttermilch eingesogen, und alles was ich von denselben gehört, kam mir wieder in Erinnerung. Namentlich was uns Schülern der Pfaff so oft einbläute: Die Juden seien ein von Gott verfluchtes Volk, sie seien in ihrer Phisiognomie als Verfluchte

gezeichnet, deßhalb sie auch keine Heimath kein Vaterland hätten, und solcher Unsinn mehr. Natürlich ein Schüler glaubt alles, aber reift derselbe zum Manne, fängt an zu denken, Vergleichungen anzustellen, so findet er nur zu häuffig daß ein großer Theil der Lichtbringer Finsterlinge sind.

Die Juden hatten lange vor Christus denselben Gesichtsausdruk den sie jetzt noch haben und derselbe wird ihnen bleiben so lange sie sich nicht mit andern Völkern vermischen. Der Jud ist seiner Religion treu, deßhalb existiert er noch heute während andere Völker die sich vermischt haben, spurlos verschwunden sind.

Doch nun zu jenem Jud. Derselbe war ein Mann von 48 Jahren etwas klein aber korpulent, er bewohnte ein ziemlich unansehnliches Haus obschon er sehr reich war. Er besaß 5 Kinder, vier Töchter und ein Sohn, letzterer befand sich aber in Paris in einem Handlungshaus. Der Jude hatte die zweite Frau, die nur drei Jahre älter war, als die älteste Tochter aber an Schönheit ihres Gleichen suchte.

Zudem hatte der Jude noch einen ältern Mann, (auch ein Schweizer) in seinem Dienst, derselbe war schon einige zwanzig Jahre bei ihm, und hatte sein Vertrauen so gewonnen, daß er auf Rechnung seines Herrn Viehkäufe und Verkäufe schließen konnte, wie es ihm beliebte.

Im Anfang war ich sehr schüchtern, denn so unscheinbar das Äußere deß Hauses war, so komfortabel war das Innere. Ich z. B. der oft unter freiem Himmel, in Höhlen und Ruinen schlief, hatte ein nett möbliertes Zimmer, Der Tisch war gut, und Samstags wenn wir warme Speisen wollten, so konnten wir auf deß Juden Rechnung in ein Restaurant gehn, was der andere auch stets benützte weil er schon ziemlich alt war und behauptete, er müße warme Speisen haben, mir aber war es total gleichgültig, kalt oder warm.

Einen eigenthümlichen Eindruk machte es im Anfang auf mich, wenn am Freitag Abend die Hausfrau die Hände nach den Lichtern ausstrekte und dan ihre Stiefkinder segnete, von den Gebethen verstund ich kein Wort, aber ich muß gestehen, daß sowohl der Ton der Sprache, wie die ganze Haltung der Betenden einen größern Eindruk auf mich machte, als manches sinnlose Christliche Geplapper, das man beten heißt. Wer diese jüdische Familie am Freitag Abend gesehen hätte, würde eine vergnügtere zufriedenere, in der schönsten Harmonie lebende Familie vergebens suchen.

Der Jude hatte Stallungen und Heubühne einer großen Scheuer gemiethet, die einer Fabrik angehörte und ungefähr fünfzehn Minuten von der Stadt entfernt war, in dieser Scheuer hatten wir unsere Waare, manchmal 20 bis dreißig Stük, manchmal nur ein halbdutzend. Wenn ich dann Morgens oder Abends gemolken hatte, und indem ich die Milch nach Hause trug einen munteren Alpenjodel johlte hatte deß Juden Familie die größte Freude, und immer ein gutes Wort für mich. Ueberhaupt war ich nicht gehalten wie ein Dienstbote, sondern mehr wie ein Glied der Familie.

Auf der andern Seite hatte ich oft eine verzweifelte Arbeit. Es hatt nie ein Friseur mit größerer Hoffnungsloßigkeit an einem dürren, abgelebten, struppigen Gesicht gebürstet und gestriegelt, als ich an den Kühen, da galt es aus alten lebensmüden Kühen, jung zu machen (und ich will den allgemeinen Refrain in den Heirathsanoncen hinzusetzen) mit angenehmem Äußern.

Da mußten mißgestaltete Hörner, vermittelst Brennens eine gefällige Form bekommen. Ringe die das Alter anzeigten mußten beseitigt werden, das struppige Haar mußte glatt gebürstet werden, plumpe Klauen mußten zu zierlichen Kuhfüßen gestutzt werden, und noch viele andere Dinge, die Geduld und Fleiß forderten, aber dann oft das Thier völlig unkentlich machten.

Man wird sagen: das seien Judenkniffe, ganz gut: aber der plumste Bauer lacht in seine schwielige Faust, wenn er einem Juden ein's aufgebunden hatt und sagt: Hätt'st g'schaut! Deßhalb denke ich, werde es der Jud auch machen dürfen.

„Du hast dich mit deiner Kuhverschönerungsmethode ganz begeistert daß du dein Mädchen total vergeßen hast, — rief der muntere Helm„:

Sicher nicht, brummte Hagelhans mit zusammen gekniffenen Augenbrauen, aber du begreifst jetzt noch nicht, welch Problem ein Weib ist. Schau zwischen Himmel und Erde gibt es viele Räthsel, die schwerlich jemals vollständig gelößt werden, aber das größte derselben ist doch das Weib; Es schwört dir heute unverbrüchliche Treue, und du Gimpel glaubst es, aber kaum weiß daßelbe, daß du in der Ferne bist, wirst du nur noch als Blitzableiter, als Regenschirm betrachtet.

So gings auch mir: auf meine feurigen Briefe, erhielt ich bittere Vorwürfe. Was — bei einem Jud bist du? Hast keinen ordentlichen Platz gefunden? Jetzt glaube ich doch du seiest nichts werth! Ha! bei einem Jud! ich wurde lieber verhungern! So hatte sie mir geantwortet: Und ich, der ich zur Genüge gesehen wie Unrecht die Juden im großen und ganzen beurtheilt werden, verzeichnete in Lakonischer Kürze meine Ansichten, den zweiten noch häßlicheren Brief beantworte ich nicht mehr.

Im Frühling darauf schrieb ich dem Bruder und bat um Nachricht, worauf er mir antwortete. Dieselbe habe längst geheirathet, aber ihr Mann sei ein arger Schnapsbruder.

Seitdem glaube ich keinem Weib mehr, bei den feurigsten Küßen, bei den süßesten Liebesbetheuerungen, schlägt mein Puls normal, mit einem Wort, seitdem bin ich unfähig geworden zu lieben.

Ich hatte einmal gehört, daß ein Fabrikarbeiter Deklamierte: Die Weiber sind das höchste aller Güter nicht, Das Uebel allergrößtes ist — kein Geld.

Hagelhans wurde nun von Pulferfuchs aufgefordert, etwas aus dem Familien- und Geselschaftsleben der Juden zu Erzählen, Ersterer fieng nun also an.

Die Juden haben keine Missionen, keine Proselitemacherei, und einen zum Judenthum bekehrten, wurden sie keinen Centim Patengeschenk geben; denn sie sagen, wer den Glauben seiner Vater abschört, ist ein Schurke, oder ein Leichtsiniger, die Ersten wollen sie nicht belohnen, die zweiten nicht bestärken. Aber gegen arme Glaubensgenoßen, sind sie im höchsten Grade Opferfreudig Sind in der Nachbarschaft Arme, dann wird gewöhnlich ein Kind geschikt ihnen Diß und Jenes zu bringen, ohne daß sie Etwas verlangt haben. Kommen dann wie es z. B. im Elsaß der Fall ist, wo sehr viele Juden sind, und natürlich auch Arme, zu betteln, so sind es entweder Kinder, oder alte Leute, die erhalten reichliche Gaben. Bei meinem Meister z. B. ist nie Jemand ohne Gabe vortgeschikt worden. Trifft es sich, daß arme Reisende Juden um Nachtherberge bitten, werden dieselben beim Nacht, und Morgenessen an den Familientisch genohmen, es wird ihnen ein ordentliches Bett zum schlafen angewiesen. Abends wenn das Nachtessen beendet ist, muß der Fremde erzählen, und versteht man erst einmal das eigenthümliche Kauderwälsch der Elsäßer Juden, wird man nie müde weiter zu hören; Ich erinnere mich eines alten Hausierers, der oft bei meinem Meister über Nacht blieb, und der so angenehm einfach erzählen konnte, daß wenn er einmal längere Zeit vortblieb, sie sich fragten! Wo mag er sein? Wenn er nur bald wiederkäme.

Der Samstag war mir stehts zuwieder, weil das Leben in den Häusern etwas düsteres todtes hatt, ich verließ dann das Haus, bis dann Abends wieder der normale Zustand eintrat.

Ich verdiente viel Geld, aber ich wurde ein Lump, ich hatte eben keinen Menschen, der Etwas nach mir fragte, und ich war in einem Alter wo ich glaubte, man müßte genießen so viel man könne; Oft machte ich blau, was in einem solchen Platz unmöglich gehn konte, weil dann das Vieh nicht gehörig besorgt wurde.

Der Meister machte mir vernünftige Vorstellungen, half aber wenig. Einst sagte der Meister: Es könne fürder so nicht mehr gehn, Entweder müße ich wieder sein wie im Anfang, oder er entlaße mich. Gut, rief ich, am Freitag gehe ich fort.

Wie vernünftig am Freitag der Meister und seine Frau mit mir redeten, wie traurig mich die Mädchen anschauten, es half nichts, ich gieng.

Dort hättest du bleiben sollen, sagte Pulverfuchs, einen solchen Platz erhält man nicht häufig.

Ja seufzte Hagelhans, es war das erste Mal wo ich über mich selber so recht zornig wurde, aber ich hattte es wie der Sclave der lange in Feßeln war, wenn er die Freiheit erhällt, weiß er sie nicht zu würdigen, er ist an das militärische Comando gewöhnt, sein Wille wird nachgerade wie ein dürres Laubblatt, das beim leisesten Wind hin und her getrieben wird, seine Grundsätze haben keinen bestand, bei der geringsten Versuchung ist er in der Patsche, dann macht er wieder gute Vorsätze, die

er nie ausführt, bis er endlich an Leib und Geist zerlüthet, sich und die Weld verfluchend, entweder in einem Kerker, oder an einem entlegenen Ort elend verkümmert; Oder er vernichtet sich selbst in einem finsteren Augenblik.

Es ist bekannt welch große Zahl gewesener Zöglinge sogenanter Rettungsanstalten das Zuchthaus bevölkern, braucht man nicht lange zu Zweifeln, ob langer Aufenthalt in besagten Anstalten nützlich sei, oder nicht.

So wenig als der Körper durch nichtsthun gekräftigt wird, so wenig wird der Geist, der Wille, die energische Thatkraft durch lange Gefangenschaft gefördert, und obwohl im Großen und Ganzen angenohmen wird, junge Verbrecher sich auch häufig genug damit entschuldigen, Sie seien durch andere *verführt* worden, entkräftigt dieß meine Behauptung keineswegs, denn Erstens ist es leichter, statt sich selber, Anderen die Schuld zuzuschieben. Zweitens ist es keine Kunst ein Laubblatt nach Jedermanns Willkühr zu bewegen. Und wenn man oft bei intelligenten Verbrechern eine bewunderungswürdige Tamarlanische Willenskraft wahrnimmt, ist dieselbe nicht in den Anstalten gepflegt worden, sondern sie hatt durch einen hervorragenden Karakterzug des Verbrechers Kraft und Pflege erhalten, dieselbe artet nicht selten bei langer Gefangenschaft in Starrsinn aus, und erzeugt die gefährlichsten Verbrecher.

Ein anderer schwerer Verlust, den ein junger, in Anstalten aufgewachsener Mensch erleidet, und der ihm später, wenn nicht zum Untergang, doch zur gefährlichen Klippe wird ist, die *Entfremdung* deß *Familienlebens*, die sogenanten Besserungsanstalten und Rettungshäuser, gleichen doch insgesammt, wenn nicht Zuchthäusern, so doch Kasernen. Die Disziplin ist im Großen und Ganzen streng, und nur selten mit Liebe gewürzt.

Der junge Mensch der mit sechzehn Jahren die Anstalt verläßt, tritt auf einmal in ganz ungewohnte ihm völlig entfremdete Verhältniße, ohne Freund, ohne Rathgeber, ist's da zu verwundern, wenn er sich dem Ersten, besten, ihm freundlich entgegentretenden Menschen anschließt und daß er gewöhnlich nicht das große Loos, in dieser blinden Freundschaftswahl ziehen wird, ist nur zu gewiß.

Die Vorsteher der Anstalten erfreuen sich selten eines solchen Zutrauens, daß dieselben nach dem Austritt noch um Rath gefragt würden.

Es ist nur zu Verwundern wie es komt, sagte Vogelgsang ein gewesener Zögling vom Lohndorf bei B. daß Herr L. der Vorsteher daselbst, dem man doch wirklich das Zeugniß eines humanen für das Wohl seiner Zöglinge sehr besorgten Mannes nicht versagen kann, doch im ganzen genohmen, so entschiedenes Unglük hatt!

Gerade in der Entfremdung deß Familienlebens ist es zu suchen, fuhr Hagelhans fort, der Zögling, dem dasselbe entfremdet ist, findet später keinen Gefallen mehr daran, wenn er dann, sich selbst überlaßend

in einem Platz ist, sucht er in freien Stunden Geselschaften auf, er besucht die Kneipen, Kegelbahnen und Tanzlokale, er der es nöthiger hätte als Jeder Andere, er der von der Anstalt nur zwei Kleider und ein paar Hemden erhalten hatt, denkt nicht daran, sich nach und nach ein Mehreres anzuschaffen, er ist leichtsinnig, und sorgloos und das Nöthigste in seinem Alter, ein liebreicher väterlicher Rathgeber fehlt ihm.

Kaum hatt er zwei, drei Jahre in der zweifelhaften Eigenschaft eines Arbeiters gestanden, so findet man ihn im Zuchthaus. Wie viel mehr jene jungen Knaben und Mädchen, die durch Richterliches Urtheil nach Th. spediert wurden, dort ärger als sibirische Bergwergssträflinge behandelt mit ungenügender elender mißrabler Kost beköstigt wurden, die man wie Pferde und Lastthiere beschäftigte, die nicht einmal die Landarbeit, geschweige dann ein Handwerk lernen konnten, die man bei ihrem Austritt in den alten Lumpen laufen ließ wohin es ihnen beliebte! was Wunder wen von Hundert Neunzig zu Grunde giengen.

Es war auf der einen Seite frappierend auf der andern Jamerschade, wie sich oft aufgewekte, intelligente Köpfe unter den Knaben befanden, die man leicht, würde man Vernünftig mit Ihnen umgegangen sein, zu brauchbaren nützlichen Menschen hätte bilden können, die man aber mit der fünf Schuh langen Ruthe, und dem vier Schuh langen Haselstok dahin gebracht hatte, daß sie später ein über das andere Mal in's Zuchthaus kamen.

Der Kanton Bern ist zwar weder in der Industrie noch im Handel, noch sonst in einer Sache Menschlichens Wissens und Strebens der Erste, aber was die Verbrecher anbelangt, so hatt er unbestritten (auch mit Rüksicht auf die größere Einwohnerzahl) die höchste Zahl aller Kantone der Schweiz, und diese Verbrecherzahl wird zum großen Theil aus den sogenannten Beßerungshäusern Rekrutiert. Natürlich! auch der Haselstok trägt seine Früchte! —

Man mag einwenden was man kann und das Prügelsistem (namentlich in Thorberg) vertheidigen so vil man will, man wird mich weder der Uebertreibung noch der Lüge zeihen können, Und ein unbefangener Mensch, der mit ihrem Sistem vertraut ist muß sagen: daß sie trotz den beliebten Prügeln, auf einem sehr unfahrbaren Holzweg sind. Will man mich der Uebertreibung zeihen, so führe ich an, daß noch im Jahre 1874. Ein neunzehn Jahre altes Mädchen, entkleidet gebrügelt wurde, daß dasselbe weder sitzen noch die Hände gebrauchen konte. Und nicht etwa ein unterer Angestellter der Anstalt, durfte die schändliche Exekution vornehmen. Nein, der Vorsteher der Anstalt wollte selber das Gaudium genießen, das entkleidete, mit seltener Schönheit ausgestattete Mädchen, zu seinen Füßen zappeln zu sehen.; Wer sich der Eigenschaften, die einen Mann zieren, so weit begeben hatt, ist nicht nöthig ein weiteres zu sagen, was er ist!

Ein gebildeter Arzt, der durch mühsamme anhaltende Studien, sich mit den verschiedenen Verrichtungen, der Organe deß menschlichen Körpers

vertraut gemacht hatt, und wenn er noch so glüklich in seiner Heilmethode ist, wird immer finden, daß es unendlich leichter ist, Krankheiten zu verhüten, als zu beseitigen.

So ist es bei den Verbrechern, ein junger verwahrloster Mensch, wird verhältnißmäßig leicht, (wenn man ihn vernünftig behandelt) zum brauchbaren Menschen herangezogen werden können. nur muß man den jungen Baum, wenn er versetzt wird, nicht ohne Stütze laßen, bleibt er jung ohne Stütze, wird er verkrüppeln und krum.

Ein weitaus schwierigeres Geschäft ist es, alte Verbrecher auf den rechten Weg zu führen. Die Verbrecher, so viele ich deren kennen gelernt habe, und so verschieden sie in einzelnen Carakterzügen von einander waren, laßen sich doch füglich in drei Klaßen theilen:

In Hippokritten, in Hippochonder und Apathen.

Ueber die Ersten sage ich nichts, wer will bestreiten, daß man in Strafhäusern keine Heuchler, keine frömmelnden Galgenphisiognomien antreffe, gewiß kein Strafhausangestellter. Aber gerade diese Angestellten bestärken den Heuchler, den Schmeichler und Flatteur, durch ihre Institutionen. Wer nur seine innersten Gedanken recht verbirgt, nie unterläßt ein unterthäniges, süßes, frommes Gesicht zu schneiden, hatt sehr bald dasjenige erlangt, was etwa in einem Strafhaus zu erlangen ist.

Der Hippochonder ist in Strafhäusern, was der Esel auf den Bergen, in seinem Innern ist ein Vulkan von Haß Grimm und Zorn, sein Gesicht ist finster, wie das Innere, nicht selten thut er auch demjenigen weh' von dessen Freundschaft er überzeugt ist.

Der Apath oder Gleichgültige, macht sich aus ein paar Jahren Zuchthaus eben so wenig, als aus einem verfehlten Leben. Er lacht wenn eine Fliege durch seinen Kerker surrt, er lacht, wenn es donnert. Er lacht, wenn Sontags, der Zuchthausgeistliche über die Sünden der Sträflinge wettert, er lacht, wenn er gestraft wird; Er haßt Niemanden, er liebt Niemanden, oder wenigstens wird weder Haß noch Liebe einen Einfluß auf seine Thaten haben.

Im großen und ganzen besteht die Bevölkerung eines Strafhauses aus genanten drei Klaßen, deßhalb ist es Schwierig auf sie einzuwirken, denn der Hippokitt will alle Welt hinter's Licht führen. Der Hippochonder der alles schwarz anschaut, glaubt nicht. Was, sagt er: Dieser und Jener hatt mir auch gesagt, sie meintens gut mit mir, bis sie von mir hatten was sie wollten, hernach machten sie mir die lange Nase, — sie sind alle gleich, ich kenne sie schon. Der Gleichgültige sagt etwa bei gewißen Anläßen: Ja, man hatt Recht, ich weiß es wohl, aber weiter geht er und denkt er nicht.

Wenn schon hie und da arge Verbrecher auf den rechten Weg geführt werden, entkräftigt dieß meine Behauptung keineswegs. Wer hatt nicht schon an schroffen kahlen Felswänden schöne Blumen blühen sehn? Rings umher ist Fels, trotzdem blüht die Blume, man sieht daß

sie doch etwas verkrüppelt ist; und wenn man aus einem brennenden Haus im letzten Augenblik ein Möbel herausgeholt hatt, wird es den Dienst den es früher that, wieder thun, aber die Hitze hatt es geschwärzt, das man mit keinem Lappen mehr abwischen kann. So ist es mit einem auf beßere Wege geführten Verbrecher, etwas wird ihm immer anhaften, wenn es schon mit der Zeit nicht so in die Augen fällt.

Ich habe oft rührende Romane gelesen, wie Menschen Riesenkämpfe durchgemacht bis sie zu Verbrechern wurden, in der Wirklichkeit habe ich es nie gefunden, es verhält sich mit diesen Romanen und der Wirklichkeit ungefähr so: wie wenn Stadtleute auf einem Gemälde eine Schaafheerde erbliken in der Mitte, ein junges Bürschen mit schöngeloktem Haar, einem Adonis Gesicht, eine Harfe oder Flöte in der Hand haltend, so liegt er auf dem grünen Rasen oder sitzt auf einem Baumstumpf. Wenn aber die gleichen Leute bei einer Lustreise durch die Alpen, auf einem Berge eine Schafheerde gewahr werden, so finden sie wenig Poetisches an dem langweiligen Blöken, über den Hirt sind sie meistens erst recht enttäuscht, da zeigt sich ihnen ein Bursche mit zerrissenen Kleidern, baarfuß, das struppige Haar bedekt beinahe, das ungewaschene, Ausdruksloose Gesicht, statt einer Flöte hält er einen Knotenstok in der Hand. —

Diejenigen Leute, deren Leben eine ununterbrochene Kette von Verbrechen bildet, haben villeicht im Anfang schwach wiederstrebt später gewiß nicht mehr. Ihr Wille ist in den Zuchthäusern, der Spielball jeder Laune geworden, Ganz natürlich zähle ich die nicht dazu, die jeweilen ein paar Monate im Zuchthaus brummen müßen wegen einer Bagatelle.

Doch nun wieder zu meiner Geschichte:

Nachdem ich vom Juden vortgegangen war, mein Geld bis zu einem kleinen Rest verjubelt hatte, suchte ich den Werber auf, es wurde mir aber gesagt, daß ich es besser mache, wenn ich aufs Hauptdepot nach Schlettstadt gienge, dort angekommen mußte ich eine Wisite die sogenante Dokterwisite paßieren, nachdem dieselbe zu ihrer Zufriedenheit ausgefallen kam ich zu den andern, Handgeld erhielt ich nur die Hälfte, es hieß: man gebe uns die andere Hälfte in Marseille.

Nach drei durchjubelten Wochen, gieng's nach Belfort, wo auch ein Hauptdepot war, von dort nach Marseille, in dieser großen schwarzen Stadt blieben wir vier Tage, es waren unserer 56 Mann, wir waren in einer Kaserne untergebracht.

Als wir das Schiff betreten hatten, das bald fortdampfte, zahlte man uns den Rest deß Handgeldes nach, obschon wir das schönste Wetter hatten Waren bald einige die mit der langweiligen Musik deß Erbrechens anfingen, den andern Tag bekam auch ich den Katzenjamer, es drehte sich alles in mir herum es schwindelte mir, endlich mußte ich dem Meer seinen Tribut bezahlen, das hatte mir die ganze Reise verdorben, denn dieselbe verließ mich erst, als ich wieder auf dem Lande

war, wir mußten nun nach Rom, bis wir einexerziert wären dan würden einige hierhin andere dorthin versetzt, so hieß es.

Das Kasernenleben eines Söldners und eines freien Schweizers ist so von einander verschieden wie Sonnenschein und Nebelwetter. Der Söldner wird vom Korperal, vom Wachtmeister kojoniert, wie vom Leutenant Hauptmann und Obersten. Meine Träume vom Soldatenglük verschwanden sehr bald, zwar die Exertizien lernte ich leicht. Die Montur war schön, unsere Wafen leicht und nett.

Man verschonte uns zwar für gewöhnlich daß Exerzierens in glühender Sonnenhitze, aber dann war's selbst in den Kasernen zum verschmachten heiß, ich war drei Monate dort, und hatte noch keine Strafe, was für einen Rekruten viel sagen wollte. Dieses hatte ich Nahmentlich dem Umstande zu verdanken, daß unser Zimmerchef ein Appenzeller war, Diese Mundart hatte ich mir aber von meinem verunglükten Freunde so angeeignet, daß ich dieselbe sprach, wie wenn ich in Herisau aufgewachsen wäre, und in seiner Muttersprache mit Jemanden zu reden machte ihm besonders Freude, aus Zuneigung, informierte er mich über meine Obliegenheiten, alle Tage aufs neue, im Gewehr putzen, Tornister beßaken, in den Pflichten auf Wache alles hatte ich ihm zu danken, ich gieng nie ohne ihn aus, deßhalb war ich auch stets zur Zeit auf meinem Platz. Er hinderte mich am zu viel Trinken, was sehr bald geschehen war bei dem starken Wein. Und Jeder der taumelte wurde gestraft. Von den Italienern waren wir keineswegs beliebt, und doch wenn sie einen Desertör auf römischem Gebiet einfangen konten thaten sie es.

Eines Samstags Abends war Einer aus unserem Zimmer auf Wache, als die Ablösung kam fand sie keinen Pfosten, er war mit Sak und Pak deserdiert, am Sontag hatten ihn Bauern arretiert, dafür erhielt er acht Jahre Galeeren, ich war darüber so erbittert, daß ich mich vor mehreren Kameraden verschwor daß, wenn ich an seinem Platz gewesen wäre, jedenfalls zuerst zwei niedergeknallt hätte.

Ein junges siebenzehn Jahre altes Bürschen gab mir andern Morgens ein Biliet, worin er mich ersuchte ihn den folgenden Abend in ein Weinhaus zu begleiten, ich wunderte mich, daß er mich nicht einfach gefragt, sondern schriftlich ersucht hatte, und weil ich irgend eine Finte vermuthete fragte ich unsern Zimmerchef was eigentlich mit diesem Burschen sei? Worauf er erwiederte: Ha, das ist wie es scheint, ein mißrathenes Früchtchen reicher Eltern, Geld kriegt er mehr, als ihm gut ist von denselben, sie haben ihn vom Militar losmachen wollen aber das geht in Rom nicht so geschwind, wie früher in Neapel mitunter ist dieses Bürschen, fuhr er fort, sehr lustig, ein andermal heult er wie ein Kind, er wird gewöhnlich alle Wochen bestraft, und seine Laage würde gerade nicht zu beneiden sein, wenn der Leutenant nicht sein Protektor wäre deßen Bedienter er ist, und dir will ich rathen, nicht etwas über ihn zu sagen, in seiner Nähe.

Ich hatte mir das gemerkt, ging aber gleich, mit dem Entschluß, ihm mein Mißtrauen offen in's Gesicht zu sagen. Als ich zu ihm kam schaute er mich eine Weile prüfend an, dann sagte er: Es hatt mich gestern gefreut als ich dich so ergrimmt sah' über die verdamten italiännsen Halunken in vierzehn Tagen wird der arme Teufel sechs bis zehn Jahre Galeeren kriegen, denn er ist ab den Pfosten, und mit den Wafen desertiert. Hast du noch nie an's Desertieren gedacht? Frug er weiter.

Nein, sagte ich, und wenn es dir etwa Freude machen sollte, mich zu Denunçieren so bist du auf dem Holzweg! aber schön ist das nicht von dir, es zeugt daß du noch ein Bube und kein Mann bist.

Er schaute mich wieder lang an, und seine Augen füllten sich mit Thränen, Schau sagte er: Wenn du wüßtest, wie es in meinem Innern aussieht, du würdest das nicht gesagt haben.

Es soll mir leid thun, wenn ich dier Unrecht gethan habe, entgegnete ich: aber ich kenne dich nicht, und du kenst mich nicht, warum also diese verfängliche Frage? Es kann dich doch wahrhaftig nicht intreßieren, ob ich einmal Desertieren werde oder nicht.

O doch intereßiert es mich! ich selber habe es schon lange im Sinn, aber allein traue ich mir nicht, und ich habe bis jetzt noch keinen gefunden dem ich mich hätte anvertrauen dürfen, als jetzt dich, Du weißt ja wohl, daß unser Korps aus Schelmen, Straßenräubern und Gaunern zusamengesetzt ist, mit Phisiognomien, als wenn sie Aus der Hölle entwichen wären, hingegen du, du hast ein ehrliches aufrichtiges Gesicht, Dier traue ich, du wirst mich wenigstens nicht verrathen.

Ich mußte lachen und sagte: Was meine Ehrlichkeit anbelangt so haben gewiß nicht alle Menschen deine Meinung; Doch dem sei wie wie ihm wolle, wenigstens ein Judaß bin ich nicht, deßhalb sei ohne Furcht.

Willst du also kommen? fragte er.

Nein gab ich zur Antwort, doch warum willst du fort?

Schau sagte er, wenn du mir sagen willst, wo ich dich am Sontag, unbelauscht sprechen kan, so will ich es dir Erzählen, und dir ein paar Briefe zum lesen geben dan wirst du mich begreifen.

Ich nannte ihm einen Ort, und mahnte zum Aufbruch.

Lettre d'un détenu adressée au directeur du Pénitencier.

Monsieur,

Ge vous donne les detailles de mavie pacée jus que a présent mavie a été toujour bien Pénible et jai pacé par baucou dépreuve jai u le maleur que momon père soi mor trau geune moi ge navai que 8 ent ma mère nous a laicé tou seul elle étai tous les jours en voyage pour gagné nautre vie elle sai re marie en cegonde nauce a vec un mari qui ce soulai et qui la batai moi ge nai pa pu macordé avec eux jai parti ge suialer ché mon oncle jai été trois ans jusque a ma premier camugnos lage nai pas u du pien ten que ge voulai en 1859 mon bau père est parti pour la mérique ma mére est vevene me re de mendé pour travailler et chénous jai resté avc ma mère jusque en 1868. ge ne pouvai plu ma cordé avec ma mère jai mai aler un peus avec les camrades ma mère venai me faire le trin quan gé tai en société, jai de mendé le bien qui venai de mon père nous avons partagr avec maseur jai voulu avoir la maison et jai du la payer deux mils f trau cher quel ne valai voila ou ma portion de bien a été Mengé javai fait un rever à maseur pour la som d 1650 f payable a trois ans quan les trois an été fini jai du rembourcé la somme et ge na vai pas largen il mon fait des misaire. en 1872 ja parti de mon paiy jai fer mé ma maison et jai pri mon char et cheva et ge sui venu a neuchatel pour charir pour la municipalité de neuchatel et pour des en trepeneur aux moi de mai il est venu un de mes voisin me trouver éché Monsieur Four a la rue de la trailles ou ge pre nai pen tion jai tai bien malade il ma di qui voulai ache té ma maison et mes vignes qui me fa lai les lui vendre qui payerai toute mes dettes et qui me donerai troiscents fracs pour moi a prai avoir payer toutes les dette que javai la jai bien consenti il ma doné tou de suite les 300 f il ma dit quan g pourai me lever pour aler a morat pour aler ché le nautair pour cetipuler qui me falai tacher daler aux pluvite ge sui aler 8 jours aprai et ge sui revenu a neuchatêl et continué acherié jusque a lautaune mon cheval est venu malade il lavai le tintanauce il n'a fallu labâtre voila 600 f de perdu ge navai pe moins de pouvoir racheté un cheval jai du ven dre mes tonberaux

ge ne sa vai pas ou les maitre ge les vendu a moitier prix de ce que ge les avai payer a Monsieur cinevalide jai du travailler tout lété pour payer les tomberaux sen rin gagné pour mois.

Aux moi de de Novembre 1872 ge sui alé a berne pour achté des boicaux ge sui a ler les vendre par les vilages jai fait ce comerce jus au moi de mars 1873 ge sui aler a foire de moudon pour vendre le reste de boicux sa na lai plus la jai trouvez une conaicence ou nous avons partager un verre en semble il ma de mendé comen gea lai et ce que ge travaillai ge lui ai dit que ge vou drai bien pouvoir trouver des Eecurie de Hôtel a loué comme garçon dé Ecurie il ma dit qui me falai regardé a l'au Hôtel de la charue le garçon voulai quite ge aler voir jai trouvez le maitre de lau Hôtel ge lui est de mendé ci voulai me loué ces Ecurie il ma dit que oui nous avons tonbé dacor pour le pri de 240 f par ans, payable tous les moi sa fesai 20 f par moi jai comencé le pemier avril en 1873 la ja vai fai une baitise ge tirai tous les lundi jour de marchié 5 et 6 f ge ne pouvai gagné ma pention jai été au bligé da ler travailler cehé mon maitre de pention pour voir payer Lapention ge nai pa pu remplire les quondition.

Au moi de jullet ge sui aler a Payerne pour trouver ma mèrre qui étai au marché pour quel me daune de largen pour payer mon moi javai baucoup de bons ami a payerne il mon en couragé de loué les Ecuri de la croîx blanche de payerne et ge sui re tourné a moudon ché mon patron de lachrue et ge lui est dit que ge pouvai pas remplire les condition que ge pouvai plu gagné pour payer le moi il ma dit que ge pouvai quiter dens 2 moi jai été bien conten jai été a payerne jai loué les Ecurie de la croix blanche pour le prix de 600 f parans avc la pention comprise il fa lai prorté lau pour la maison et courpre le boi et faire les comition la jai bien gagné mes paines jai été deux ens et jai fai conaicence a vai ma fame en 1875 et toute les anée ge tai malade deux ou trois moi le foi et les poumon étai bien malade ce qui ma cauté baucou dargen et gene sui pas encor gairi.

Au moi de septembre 1875 quiter la croix blanche mon ten é tai fini ge sui aler a fribourg au servis militaire 8 jours pen den que gé tai au cervis o ma in di quer les Ecurie des charpentier a fri bourge Ge sui aler voir le maime jour jai trouvé le Monsieur jai de mendé ci cétai vorai qui voulai loué ses Ecurie il madit que oui ge lui est de mendé le prix il madit 800 f jai voulu doné 700 f avec la pention il madit qui ne pouvai pas et qui voula parler avec lencien Garçon et que ge devai pacé den la huit taine can ge sui venu voire lan sin Garçon a vai fini pour le prix de 800 f.

Me voila sem place jai comencé a charié pour des Mar chend de boi depui la forai a la gare ge ga neai pas baucoup ge casai plu que ge gagnai jai du quité jai pri mon chard et mon cheval et ge sui parti pour genève et ma femme a pri le train a rivé a genève ge ne savai pas oulér ge conaisai per saune jai mi en pention mon cheval same cou-

tai 2 f par jour moi et ma fem nous pre nons pention dens une Esetamina ge paye est 2 50 f par jour pour les deux avc la couche ma femme a pu tavailler à la fabric de cigare elle gagnai 3 f par jour moi ge na vai pa douvrage jai du vendre le char et le cheval pour le pris de 300 f a prai la pention payer au Garçon de Ecurie aprai jai comencer daler au foir tous les jours ge fesai le courtier en 1877 jai trouvez Monsieur Roulet Bouche diverdon que Ge conaisai depui long ten a la foire de Cosonai jai a che té deux vache fine grace qui ma doné un peti bénéfice il ma dit que ge pouvai venir ché lui qui me donerai de lau cupation pour aler acheté des vau des mouton que jaurai de louvrage toute la née que ge pouvai faire venir ma femme quel pourai travailler a la fabrique de cigares et qui me ferai gagné de largen jai fai venire ma femme a yverdon jai travailler pour Monsieur Roulet jai travaille pen den deux ens pour lui ge nai pas u Gran benifix pa sul men pour mes soulier Monsieur Roulet est parti sen que raiglé avec lui en 1879 le premier Aut.

Les a faire nalai pa bien a yverdon ge ne pouvai pas mentiré ge sui revenu aux vernier Jai loué un apartemen che Mosieur Bachelin Boulengé auvernier pour le prix 200 f par ren payable tous les moi 16 f 66 cent en 1880 le premier Avril un non mé Jean Batiste le moine est venu cerendre ché moi aux vernvernier en me di sen qui na va pas de lou vrage et qui na vai pas dargen que sa femme voulai tra vailler a la fa brique de cigares a cormondraiche che Monsieur du Boi avec ma femme et ci ge voulai lui sur loué un chembre ge lui ai dit que oui il ma madit ci ge voulai lui doné la pention pour quelque jours ge lui est dit que oui ge lui est loué la chembre pour le prix de 5 f par moi sen meuble et la pention 2 f par jour pour lui et sa femme sa fe sai 1 f par tâite il ma de me dé un li une table des chése qui me payerai ce quil fau en naten den qui pui se a ler cherché les leur muble 4 moi ce son pasé cen payer le loyer ge lui a vai ven du des pen talon pour 2 f un cha paux pour 1 f ge lui est praité une per de baute il me les a coupé pour fai re un per de soulier que les a vendu a lauvrier a Mosieur Mouchet pour le pris 8 f.

Le 29 Jullet ver les 8 heur du soir voila le moine qui venai de Neuchatel fin sou dau devie il vien ver moi me dire qui voulai me raiglé et moi ge lui est dit con voulai raiglé tous les deux que moi ge lui dovai auci pour des soulier qui mavai fait nous avons monté den ma chembre quan nous avons été dens il a comence a me traité de mauvaise raison et fra pé des cou de poin sur la table jusque à mé tindre la lempe et mes enfent on u pur on commencer a crier Ge lui est dit ci voulai min sulté que ge ne pourai pa raiglé avai un homme qui ne savai pas ce quil disai il a voulu me tombé de sur moi pour me frapé ge les pri par le bra et ge les mi a la prorte et ge me sui fermé a clé dens ma chembre il ma toujour in sulté plu for en me disen sor tu nause pas sorti bougre de lache que tu est maseur qui étes venue en

visite é lai sortie pal cuisine il la trouvez sur la porte de sachembre avec un trencet a la main un momen aprai il rentré den sa chembre il a comencé a casé les fe naitre a touren versé par sa chembre Ma femme est alée pour cherché la police le garde polise lui a dit que ce né tai pas a lui dens les domécillé ge les laicé faire sontapage le lendemin ge suialé boire un peti ver de conac il étai déja la qui buvai avec le marichal jai parti tout de suite ja vai des afire raiglé a cormondraiche jai été toute la journé dé or le soir ge sui rentré ché moi comme ge venai sou la voute de la Hôtel de la caute auvernier jai rencontré mouchai de soulavoute et le moine qui é tai sur la porte du café Mouchet ma frapé de cou de poin et ge sui entre dens le café jai de mende militr de vin rouge le moin et mouchet mon insul té et me faire les poin sou le ne jai bu mon de militre et ge sui moté pour sor tir par la grande porte qui ne voye pas par ou ja lai ge sui rentré ché moi jai dit a ma femme ce qui sé tai pacé sou la voutes de la Hôtel ge sui a lé me couché ge sen tai que javai un vaire de trau ma femme ma aidé a me dé sa bilier jai mengé un mor sau de viende jai tous laise surla table et ge sui a ler me couché ma fêmme a frmé les porte et le conteven pour que ge na tede pas de brui elle vai peur qui vaine faire de cequan dale comme le soir aven ce qui napa menquer un momen a prai que jai été couché voila que le moine son venu le criai de ven la maison ou est tu charaugne de Guillod il fau que ge te cace la gule il les les venu au pas de course enau les eccalier et il les venu de ven ma portes croiens de louvri ellé étai ferme clé il farpé avec le peid pour lan fonsé ma femme est sortie per la cuisine pour lui dire qui navi rin a faire la il voulai toujour en fosé la porte venire me bâtre lacolaire ma pri ge me sui levez tou en dormique gétai jai pri un coutaux sur la table et jai ou ver la porte en che mise ge navai poin mi de soulier jai frapé maleruse men trau for ge ne pen sai pa de le tué il le retourné Gran pas de cours ge sui re tourné au li ge ne pen sai pas le malheur que javai fai un momen aprai il on prté mor den sa chembre le gendarme est venu meprendre un mome aprai.

Voila comme jai pasé mavie ge nai ja mai pasé de conda nation autr men jai fai tou mon cervis militaire ja mai ge nai u de puni tion il fa lai ce malereux me vaine chercher chicane pour lui avoir auté la fin penden plu seur jour 45 f qui redevai et moi ge lui devai environ 20 f.

Voila Monsieur le Directur la vie que j'ai pasé penden ma geunaice ge naurai pas cru de faloir faire une aux ci grande punition cenaipas moi qui sui punile plu sai ma pauvres femme et mes ensfents qui sont inosent.

Die Strafgesetzgebung des Bundes und der Kantone.

Jahresbericht für 1892—1895.

Législation fédérale et cantonale.

Rapport sur les années 1892—1895.

III. Abteilung.

Bern. Berichterstatter: Kammerschreiber *W. Ernst* in Bern.

1892. 1. *Dekret betreffend die Bauart von Gebäuden in Ortschaften, welche dem Föhnsturm ausgesetzt sind, vom 13. Januar 1892.*

Dieses Dekret, dessen Erlass durch den Brand des Dorfes Meiringen veranlasst wurde, enthält baupolizeiliche Vorschriften für diejenigen durch den Regierungsrat zu bezeichnenden Ortschaften, welche dem Föhnsturm und damit einer erhöhten Feuersgefahr in besonderem Masse ausgesetzt sind. Mit Ausnahme der Bestimmungen des § 4 über die Rauchleitungen, Rauchkammern und Feuerstätten bezieht sich dasselbe bloss auf Gebäude, die neu erstellt werden. Widerhandlungen werden mit einer Busse von Fr. 20 bis Fr. 150 bestraft. Ausserdem ist gemäss Art. 21 des Gesetzes über das Verfahren in Streitigkeiten über öffentliche Leistungen vom 20. März 1854 die Beseitigung der ohne gesetzliche Bewilligung und entgegen den Bestimmungen des Dekrets ausgeführten Bauten zu verfügen.

2. *Verordnung betreffend das Fahren mit Vélocipèdes vom 1. April 1892.*

Die Vélocipèdes unterliegen im *allgemeinen* als Fuhrwerke den Bestimmungen des Strassenpolizeigesetzes vom 21. März 1834 und den Vorschriften der Verordnung über die Polizei des Fahrens vom 22. April 1811; besondere, aber analoge Vorschriften sind aufgestellt über das Fahren auf den Trottoirs, über die Beschaffenheit der Spannvorrichtungen, der Alarmapparate und Laternen, über das Ausweichen und Vorfahren, sowie über das Fahrtempo in Ortschaften, bei scharfen Biegungen der Strasse und

auf Wegen, die eine Übersicht des zu befahrenden Terrains verunmöglichen. Neu ist die Bestimmung, dass der Velofahrer, der eine Person überfahren oder einen Unfall herbeigeführt hat, sofort abzusteigen, nach Kräften Beistand zu leisten und auf Verlangen Namen und Wohnort anzugeben hat, sowie dass dem Fahrer zur Pflicht gemacht wird, scheuen Pferden gegenüber abzusteigen oder, wenn dies nicht mehr möglich sein sollte, auf geeignete Weise zur Beruhigung der Tiere beizutragen. (Ziff. 4, Al. 2 und 3.)

Ziff. 6 der Verordnung verbietet, den Velofahrern Hunde anzuhetzen, Gegenstände in die Speichen des Vehikels zu werfen oder andere gefahrdrohende Hindernisse in den Weg zu legen.

Widerhandlungen werden mit einer Busse von Fr. 1 bis Fr. 200 bestraft; im übrigen haften die Betreffenden für allen durch sie angerichteten Schaden. (Ziff. 7 der Verordnung.)

3. *Vollziehungsverordnung zum Bundesgesetz betreffend die Fischerei vom 28. Juni 1892; vom schweizerischen Bundesrat genehmigt den 12. Juli 1892.*

Art. 20 dieser Vollziehungsverordnung bedroht das Fischen ohne Bewilligung oder Patent in den öffentlichen und Privatgewässern, in welchen der Staat die ihm zustehenden Fischezenrechte durch Erteilung von Bewilligung zum Fischfang (Patente) oder durch Verpachtung einzelner Fischgewässer ausüben lässt (ohne Bewilligung erlaubt ist das Fischen mit der Angel und der Setzbähre, sowie das Krebsen, in den in Art. 4 der Vollziehungsverordnung, bezw. Art. 1 des kantonalen Fischereigesetzes namentlich aufgeführten Gewässern), mit einer Busse von Fr. 5 bis Fr. 30; überdies sind die gebrauchten Gerätschaften und gefangenen Fische zu konfiszieren und erstere, falls sie den gesetzlichen Vorschriften nicht entsprechen, unbrauchbar zu machen. Art. 21, Al. 2, bedroht den Gebrauch gesetzlich zulässiger (Fischerei-)Gerätschaften, welche entgegen der in Al. 1 des nämlichen Artikels aufgestellten Vorschrift nicht durch den Fischereiaufseher anerkannt und gezeichnet sind, mit einer Busse bis auf Fr. 5. Art. 22 wiederholt das in § 2, litt. *a*, des kantonalen Fischereigesetzes vom 26. Februar 1833 enthaltene Verbot des Fischens an Sonn- und Feiertagen während der Dauer des Gottesdienstes bei der in Art. 20 der Vollziehungsverordnung angedrohten Busse.

4. *Vollziehungsverordnung über die Stellenvermittlung für Dienstboten im Inlande vom 13. Februar 1892,* vereinbart zwischen den Kantonen Bern, Freiburg, Waadt, Wallis, Neuenburg und Genf, genehmigt und für den Kanton Bern vollziehbar erklärt durch Beschluss des Regierungsrates vom 19. April 1892.

Dieselbe regelt in Ausdehnung der Bestimmungen des zwischen den nämlichen Kantonen bestehenden Konkordates zum Schutze junger Leute *in der Fremde* die Stellenvermittlung von Dienstboten im *Inlande*.

Übertretungen der Verordnung werden mit einer Busse von höchstens zweihundert Franken oder mit Gefängnis von höchstens acht Tagen be-

straft; beide Strafarten können verbunden werden. Vorbehalten wird die Anwendung der Strafbestimmungen über Anreizung oder Verleitung von Minderjährigen zur Unzucht (dieser Vorbehalt ist für den Kanton Bern bedeutungslos). Art. 10 der Verordnung bestimmt, dass die in einem der Konkordatskantone verhängten Strafurteile in den übrigen auf blossen Vorweis des vom Polizeidepartement (von der Polizeidirektion) unterzeichneten oder gegengezeichneten Urteils hin vollstreckbar sind.

5. *Verordnung betreffend die Verwendung gesundheitsschädlicher Farben bei der Herstellung von Nahrungsmitteln, Genussmitteln und Gebrauchsgegenständen vom 15. November 1892.*

Dieselbe enthält in Ausführung des § 14, Ziff. 1 und 5, des Lebensmittelpolizeigesetzes Vorschriften betreffend die Verwendung der in § 1, Ziff. II, der Verordnung als gesundheitsschädlich bezeichneten Farben, bezw. einzelner derselben zur Herstellung von zum Verkaufe bestimmten Nahrungs- und Genussmitteln, von Umhüllungen und Gefässen, die zu Verpackung und Aufbewahrung von solchen dienen, sowie hinsichtlich der Verwendung solcher Farbstoffe für Kinderspielwaren, Kinderwagendecken und -Polster, und für weitere Gebrauchsgegenstände verschiedener Art (Bekleidungsgegenstände, Tapeten, Gardinen, Rouleaux, Lampenschirme und farbige Papiere).

Widerhandlungen gegen die Vorschriften der Verordnung werden, sofern nicht zugleich die Strafbestimmungen des Lebensmittelpolizeigesetzes vom 26. Hornung 1888 zutreffen, mit Geldbusse bis Fr. 200 oder mit Gefängnis bis zu drei Tagen bestraft.

6. *Verordnung betreffend die Organisation der Enthaltungsanstalt für junge Leute in Trachselwald vom 3. Christmonat 1892.*

Dieselbe enthält organisatorische Bestimmungen betreffend die durch Dekret des Grossen Rates vom 19. November 1891 errichtete Enthaltungsanstalt für bösgeartete junge Leute und jugendliche Verbrecher in Trachselwald.

1893. 7. *Beschluss betreffend Ergänzung des Art. 49 der Vollziehungsverordnung vom 15. Juni 1869 zum Gesetz vom 17. Mai 1869 über Aufenthalt und Niederlassung der Kantonsbürger, vom 4. Januar 1893.*

Durch denselben wird den Gemeindebehörden und Gemeindebeamten untersagt, ihren Bedarf an Formularen für Zeugnisse mit Familienschein und für Wohnsitzscheine anderswoher als von den im Beschlusse bezeichneten Amtsstellen zu beziehen unter Androhung einer Geldbusse von Fr. 10 für jede Widerhandlung.

8. *Beschluss betreffend Abänderung der Vollziehungsverordnung zum Gesetze vom 24. März 1878 über den Marktverkehr und den Gewerbebetrieb im Umherziehen, vom 28. März 1893.*

Art. 13 der Vollziehungsverordnung wird dahin abgeändert, dass bei Ausübung des Gewerbebetriebs im Umherziehen Kinder unter 16 Jahren

nicht mitgeführt werden dürfen. Neu ist die Bestimmung, dass Familienmüttern das Umherziehen in Ausübung des Gewerbebetriebs untersagt wird, wenn nicht durch ein Zeugnis des Gemeinderates konstatiert ist, dass ihre häusliche Abwesenheit keine Nachteile für die Erziehung der Kinder zur Folge hat. Gemäss dem revidierten Art. 20 l. sind unberechtigterweise mitgeführte Personen (Art. 7, 13 der Vollziehungsverordnung) unverzüglich auf polizeilichem Wege in ihre Wohnsitzgemeinde zurückzutransportieren. Patentinhaber, welche solche Personen mitführen, verfallen in eine Busse von Fr. 20 bis Fr. 100.

9. *Verordnung betreffend den Brotverkauf vom 22. Juli 1893.*

Dieselbe enthält (in Ausführung des § 14, Ziff. 1 und 2, des Lebensmittelpolizeigesetzes) Vorschriften über das Vorwägen des Brotes, über die Qualität des zur Brotbereitung zu verwendenden Mehles und über diejenige des zum Verkauf gelangenden Brotes selbst (zulässiger Maximalfeuchtigkeitsgehalt u. s. w.). Der Brotverkauf wird unter die amtliche Kontrolle der Organe der Lebensmittelpolizei gestellt. Widerhandlungen werden, sofern nicht zugleich die Strafbestimmungen des Lebensmittelpolizeigesetzes vom 26. Hornung 1888 zutreffen, mit Geldbusse bis zu Fr. 200 oder mit Gefängnis bis zu 3 Tagen bestraft.

10. *Beschluss betreffend das Verbot des Tragens oder Führens der roten Fahne vom 26. Juli 1893.*

Das Tragen oder Führen der roten Fahne, in welcher Gestalt es sei, unter freiem Himmel, das Aufpflanzen derselben im Freien, in Wirtschaften oder an andern öffentlichen Orten, ist im ganzen Staatsgebiete verboten (Art. 1). Die rote Fahne ist, wo sie in Übertretung des Verbotes erscheint, durch die Polizei wegzunehmen. Widerhandlungen werden mit Gefangenschaft von 8—14 Tagen oder mit Bussen von Fr. 100 bis Fr. 500, sowie mit Konfiskation der Fahne bestraft.

11. *Staatsverfassung des Kantons Bern vom 4. Juni 1893.*

Von Interesse in strafrechtlicher Beziehung sind namentlich folgende neue Bestimmungen:

Art. 26, Ziff. 17:

Dem Grossen Rat, als der höchsten Staatsbehörde, sind übertragen:...

„17. Die Erteilung von Amnestie und die Begnadigung, *soweit letztere nicht durch das Gesetz einer andern Behörde* übertragen wird.“

Art. 49, Al. 2:

„Durch das Gesetz kann den Verwaltungsbehörden des Staates und den Gemeinden Strafbefugnis eingeräumt werden.“

Art. 73, Al. 3:

„Das *Gesetz* bestimmt, welche Entschädigung wegen ungesetzlicher oder unverschuldeter Haft zu leisten ist.“

Art. 82:

„Der Staat anerkennt den Grundsatz der Sonntagsruhe und trifft schützende Bestimmungen gegen gesundheitsschädliche Arbeitsüberlastung.“

(Vgl. § 24 des Gesetzes über das Wirtschaftswesen vom 15. Juli 1894 und das in Ausführung desselben erlassene Dekret über die Ruhetage des Dienstpersonals in Wirtschaften, vom 26. November 1895.)

Art. 107:

„Der Staat wird im französischen Kantonsgebiet mit thunlicher Beförderung und je nach Massgabe des Bedürfnisses folgende Anstalten errichten:

eine Rettungsanstalt für Knaben, eine Arbeitsanstalt für Männer,
eine Rettungsanstalt für Mädchen, eine Arbeitsanstalt für Weiber.“

1894. 12. Durch Beschluss des Regierungsrates vom 13. Januar 1894 wurde in den *Art. 13 der Verordnung vom 14. August 1889 über das Schlachten von Vieh und den Fleischverkauf* (nach dem Wortlaut des Art. 25[bis] der Bundesverfassung) die Bestimmung eingefügt, dass das Schlachten von Grossvieh oder Kleinvieh ohne vorherige Betäubung vor dem Blutentzuge untersagt ist.

13. *Verordnung über die Einfuhr ausländischen Schlachtviehs in den Kanton Bern vom 30. Mai 1894.*

Dieselbe enthält Schutzvorschriften gegen die durch den Import ausländischen Schlachtviehs erwachsende Viehseucheneinschleppungsgefahr.

Widerhandlungen werden mit einer Busse von Fr. 10 bis Fr. 200 bestraft.

14. *Gesetz über den Primarunterricht im Kanton Bern vom 6. Mai 1894.*

Dasselbe enthält in den §§ 64 bis 68 Strafbestimmungen gegen den Schulunfleiss; die Eltern oder deren Vertreter, bezw. diejenigen, die während der Schulzeit ein schulpflichtiges Kind durch irgend eine Beschäftigung vom Schulbesuche abhalten (§ 64), sind strafbar, wenn die unentschuldigten Schulversäumnisse (die Entschuldigungsgründe sind in § 69 aufgeführt) während eines Monats im Winter und innert 4 Schulwochen im Sommer einen Zehntel (nach dem nunmehr aufgehobenen Primarschulgesetz vom 11. Mai 1870 betrug die sogenannte Toleranz einen Sechstel) der Unterrichtsstunden überschreiten; es hat alsdann durch die Schulkommission Strafanzeige an den Regierungsstatthalter zu erfolgen (die im Gesetz vom 11. Mai 1870 vorgesehene Mahnung der erstmalig Fehlbaren ist weggefallen). Die Anzeigen der Schulkommission haben volle Beweiskraft bis zur Leistung des Gegenbeweises. Auf die erste Anzeige während eines Schuljahres werden die Fehlbaren mit Fr. 3 bis Fr. 6 bestraft; in jedem Wiederholungsfalle innert des gleichen Schuljahres ist die Busse jeweilen zu verdoppeln.

Geht aus den Umständen hervor, dass ein Kind *fortgesetzt* der Schule entzogen wird, so ist im zweiten Rückfall, insofern sich derselbe innert Jahresfrist seit der Verbüssung der letzten Strafe ereignet, Gefängnisstrafe von 48 Stunden bis 20 Tagen zu verhängen; im neuen Rückfall innert Jahresfrist seit Verbüssung der Gefängnisstrafe hat die Schulkom-

mission die Anzeige dem Regierungsrate einzusenden, der gegen den Fehlenden die Versetzung in eine Arbeitsanstalt verfügen kann (§ 68).

(Vgl. Art. 4, Ziff. 3, des Gesetzes betreffend die Errichtung kantonaler Arbeitsanstalten vom 11. Mai 1884.)

Gemäss § 81 wird jede unentschuldigte Abwesenheit von der *Fortbildungsschule* mit einer Busse von 20 Cts. per Stunde bestraft.

Der Richter hat in diesen Fällen zu untersuchen, ob die in § 64 genannten Personen oder die Schüler selbst den Schulunfleiss verursacht haben; § 68 ist auch auf die Fortbildungsschule anwendbar.

Am 14. November 1894 hat der Regierungsrat in Ausführung des § 107 dieses Gesetzes ein Reglement für die Fortbildungsschulen für Jünglinge aufgestellt; § 8 desselben verweist auf die für die Fortbildungsschule geltenden Strafbestimmungen der Primarschulgesetze.

Der Schulunfleiss beim Besuche der *Privatschulen* unterliegt den gleichen Strafbestimmungen.

§ 54 bestimmt, dass Schüler, wenn dies notwendig erscheint, in eine Besserungsanstalt versetzt werden können.

15. *Verordnung über die Apotheken und über den Verkauf und die Aufbewahrung von Arzneistoffen und Giften, vom 18. Juni 1894.*

Dieselbe ersetzt die Verordnung über die öffentlichen und Privatapotheken vom 18. April 1867 und diejenige über den Verkauf von Arzneistoffen und Giften vom 10. April 1867.

Widerhandlungen werden den Strafbestimmungen des Gesetzes über die Ausübung der medizinischen Berufsarten vom 14. März 1865 und des Gewerbegesetzes vom 7. November 1849 unterstellt.

16. *Gesetz über das Wirtschaftswesen und den Handel mit geistigen Getränken, vom 15. Juli 1894.*

Dasselbe wurde veranlasst durch die Wünschbarkeit und teilweise Notwendigkeit einer Anpassung des Wirtschaftsgesetzes vom 4. Mai 1879 an die in den Art. 31 und 32bis B. V. niedergelegten Grundsätze.

Das Gesetz enthält zwei einschneidende Neuerungen:

Die §§ 5 und 6 geben den Behörden die Kompetenz, bei der Begutachtung und beim Entscheid über Gesuche um Erteilung von Wirtschaftspatenten das öffentliche Wohl in Betracht zu ziehen.

Der § 37 ferner schränkt den Kleinhandel mit geistigen Getränken, insbesondere den Kleinverkauf von Branntwein, wesentlich ein, in der Weise, dass nur die Wirte Branntwein über die Gasse verkaufen und dass Grosshändler nicht unter 5 Liter abgeben dürfen. § 41 enthält polizeiliche Beschränkungen des Handels mit geistigen Getränken. Es ist anzunehmen, dass dieselben auch auf den Grosshandel anwendbar sind. Die Strafbestimmungen sind denjenigen des Gesetzes vom 4. Mai 1879 ziemlich genau nachgebildet. Neu ist, dass schon beim ersten Rückfall (innerhalb 12 Monaten seit der letzten endlichen Verurteilung) Schliessung der Wirtschaft und Unfähigerklärung zur Führung einer Wirtschaft oder

zum Handel mit geistigen Getränken unter Bussandrohung von Fr. 500 im Widerhandlungsfall ausgesprochen werden kann.

17. *Vollziehungsverordnung zum Gesetz über das Wirtschaftswesen und den Handel mit geistigen Getränken, vom 10. August 1894.*

Dieselbe enthält Ausführungsbestimmungen zum Wirtschaftsgesetz.

Art. 29 bedroht Widerhandlungen gegen die Bestimmungen der Vollziehungsverordnung mit einer Busse von Fr. 5 bis 50, sofern nicht die Strafbestimmungen des Gesetzes vom 15. Juli 1894 zutreffen.

18. Durch den *Beschluss vom 26. September 1894 über Abänderungen der Vollziehungsverordnung, betreffend die Ausübung der Jagd, vom 26. Juli 1876* wurde das letzte Alinea des Art. 5 dieser Vollziehungsverordnung aufgehoben, lautend: „Die Tötung oder der Fang von Raubtieren, wie Bären, Wölfe, Luchse, Wildschweine u. s. w., ist jedoch zu allen Zeiten und an allen Orten gestattet".

Die aufgehobene Bestimmung stand, trotzdem der Bundesrat am 2. August 1876 der Vollziehungsverordnung die Genehmigung erteilt hat, in unlösbarem Widerspruch zu Al. 1 und 2 des nämlichen Artikels, bezw. zu Art. 4, Al. 1 und 2, des Bundesgesetzes über Jagd und Vogelschutz vom 17. September 1875.

1895. 19. *Dekret betreffend die Organisation der Strafanstalt zu Witzwyl vom 4. März 1891.*

Dasselbe enthält organisatorische Bestimmungen: die Strafanstalt wird zur Enthaltung peinlich und korrektionell Verurteilter bestimmt, die ihre Strafe nicht in der Strafanstalt zu Thorberg oder in einem Bezirksgefängnisse zu erstehen haben.

20. Durch *Kreisschreiben vom 22. Mai 1895* setzte der Regierungsrat die Regierungstatthalter davon in Kenntnis, dass die Regierungen von Bern und Thurgau sich gegenseitig die Auslieferung in allen, auch in den durch das Bundesgesetz vom 24. Juli 1852 nicht vorgesehenen Straffällen zugesichert haben, einschliesslich der von administrativen oder gerichtlichen Behörden zu verfügenden Einweisungen oder Enthaltungen in Besserungs- oder Zwangsarbeitsantalten (Arbeitshäuser); ausgenommen bei Delikten, welche nach der Gesetzgebung des requirierten Kantons nicht mit Strafe bedroht sind, und bei politischen Vergehen und Pressvergehen.

21. Durch *Verordnung vom 11. Oktober 1895* wurde *§ 18 der Vollziehungsverordnung vom 19. Dezember 1891 über die Anlage und den Bezug des Militärpflichtersatzes* dahin abgeändert, dass der Richter gegen diejenigen, von denen auf dem Betreibungswege keine Bezahlung der Militärpflichtersatzsteuer erhältlich ist und welche auch nicht durch Abverdienen ihrer Steuerpflicht Genüge leisten, das Wirtschaftsverbot auf so lange zu verhängen hat, bis sie ihre Taxen und daherigen Kosten bezahlt haben.

Bis dahin wurden diejenigen, welche dem Befehl zum Abverdienen nicht Folge leisteten, durch die Regierungsstatthalterämter polizeilich eingeliefert und durch die Militärdirektion bestraft.

22. Am 11. Oktober 1895 schlossen die Kantone Bern und Freiburg eine *Übereinkunft betreffend die gegenseitige Stellung der Angeschuldigten und die Vollziehung der Strafurteile in den vom Bundesgesetz über die Auslieferung vom 24. Juli 1852 nicht vorgesehenen Fällen.*

Das Forum delicti wird für Vergehen und Polizeiübertretungen gegenseitig anerkannt, mit der Zusicherung, Rogatorialcitationen zu bewilligen und nötigenfalls im eigenen Gebiete sich aufhaltende Angeschuldigte zum Erscheinen vor dem rogierenden Richter zu zwingen. Im fernern wird gegenseitig die Vollziehung der Urteile in allen im eidgenössischen Auslieferungsgesetz nicht vorgesehenen Straffällen korrektioneller, polizeilicher oder fiskalischer Natur, sowie der Administrativentscheide, welche die Verbringung von Kindern oder Erwachsenen in Disciplinar- oder Arbeitsanstalten verfügen, zugesichert.

Ausgenommen von den Bestimmungen der Übereinkunft sind: Handlungen, welche von der Gesetzgebung des requirierten Kantons nicht mit Strafe bedroht sind oder von letzterem in rechtsförmiger Weise gestattet worden sind; die polizeilichen und Pressvergehen; die Bussen und Entschädigungen privatrechtlicher Natur.

23. Durch *Dekret vom 22. November 1891* beschloss der Grosse Rat die Errichtung einer Rettungsanstalt für Knaben im Pré-aux-Bœufs (Gemeinde Sonvilier).

24. *Dekret über die Ruhetage des Dienstpersonals in Wirtschaften, vom 26. November 1895.*

Dasselbe enthält Vorschriften über die obligatorischen Ruhetage des ausschliesslich im Wirtschaftsbetrieb beschäftigten Dienstpersonals.

Dem Dekret sind unterstellt alle gemäss § 9 des Wirtschaftsgesetzes patentpflichtigen Wirtschaften.

Widerhandlungen werden gemäss § 45, Ziff. 1, und § 46 des Wirtschaftsgesetzes bestraft.

Uri. Berichterstatter: Herr Dr. *Franz Muheim* in Altdorf.

Die seit 1. Januar 1892 erlassenen kantonalen Gesetze, Verordnungen und Beschlüsse von „bleibender Kraft“ werden gemäss Beschluss des Regierungsrates vom 16. Juli 1892 chronologisch und bogenweise herausgegeben. Der auf solche Weise begonnene und nunmehr halbfertige Band ist der 5. des neuen Landbuches. Von den 4 vordern ist indes bislang einzig der 1. Band erschienen (1892). Die Schwierigkeiten zur Fortsetzung wären überwindlich.

Pro **1892** sind folgende Erlasse zu notieren:

a. Landrätliche *Polizeiverordnung* vom 7. Februar. Sie enthält in 28 Paragraphen Bestimmungen über: 1. Organisation, 2. Fremden-, 3. Sicherheits-, 4. Sanitäts-, 5. Wirtschafts- und 6. Strassenpolizei. Unter dem Titel Strafbestimmungen werden die Kompetenzen zwischen kantonalen und Gemeindebehörden ausgeschieden.

b. Das Landsgemeindegesetz vom 1. Mai für *Einzug und Umwandlung von Geldbussen* (16 Artikel) ordnet in Art. 3 an, dass Nichtniedergelassene die Geldbusse sofort nach dem Urteil zu bezahlen oder sicherzustellen haben, ansonst die erkennende Behörde ohne Verzug den Schuldigen der Polizeidirektion zuführen lassen soll, behufs Umwandlung der Strafe in Arbeitshaus. Gemäss Art. 8 sind die Namen unbekannt abwesender Bussschuldner jeweilen im schweizerischen Polizei-Anzeiger auszuschreiben. Gegenüber im Kanton Wohnhaften ordnet die Polizeidirektion nach fruchtloser Betreibung die Umwandlung der Busse in Arbeitshaus an, nach vorausgegangener nochmaliger Zahlungsaufforderung (Art. 7); der Tag wird zu 3 Fr. berechnet. Früher konnte ein Mann täglich nur 1 Fr., eine Frauensperson sogar bloss 50 Cts. abverdienen, so dass z. B. eine ausserehelich Geschwächte eventuell 60 Tage lang erwerbslos war. Die Umwandlung ist der Ehre des Betreffenden unnachteilig und übt keine Wirkung auf den bürgerlichen Stand desselben aus (Art. 10). Das Entweichen (Art. 11) ist strafbar. Art. 9 räumt dem Regierungsrate (statt wie vormals dem Gerichte) die Befugnis ein, von einer Umwandlung abzusehen und die schuldige Busse zu erlassen, falls der Schuldner, bei grosser Armut, durch körperliche oder geistige Gebrechen, unfähig ist, Arbeiten zu verrichten, aber guten Leumund besitzt, nicht rückfällig ist und vorausgesetzt, dass neben der Geldbusse nicht gleichzeitig auch auf Haft erkannt wurde. Art. 15 proklamiert die Unverjährbarkeit der Geldbussen, Prozess- und Atzungskosten und Gerichtsgelder. Klägerlöhne dagegen verjähren schon innert Jahresfrist nach ausgefällter Busse.

c. Das *Vormundschaftsgesetz* vom 1. Mai bestimmt in Art 8: Verfügungen des Mündels über sein Vermögen, „sowie die Verheimlichung und Beseitigung von Vermögensstücken, die Angabe nicht bestehender Schulden und die Verunmöglichung einer vollständigen Inventur-Aufnahme sind mit Gefängnis von 3 Tagen bis zu 2 Monaten oder mit einer Geldbusse von Fr. 20 bis Fr. 200 oder innert diesen Schranken mit Geldbusse und Gefängnis zu bestrafen“. Der Art. 34 spricht davon, dass der Gemeinderat im Falle von Verweigerung der Auskunft und Einhändigung des Rechnungsmaterials auf das Vermögen des Vormundes zu greifen und ihn strafrechtlich zu verzeigen habe.

a. Am 23./24. Mai **1893** beschloss der Landrat Beförderung der Vorlage einer *neuen* Civil- und *Strafprozessordnung*. Der Regierungsrat ordnete sodann am 19. August einen „Nachdruck“ der alten Civilprozessordnung an.

b. Durch Landratserkenntnis vom 9. Oktober ist § 3 des Paternitätsgesetzes, wonach das *Geniessverhör* „während den Geburtsschmerzen, oder, so dies nicht möglich, sobald möglich danach, unter Eidesverbindlichkeit vor sich gehen“ musste, aufgehoben.

c. Dem gleichen Schicksal verfiel auch § 86 der C.-P.-O., wonach im Injurienprozess der Beklagte, sofern er seine inkriminierte Äusserung nicht rechtfertigen konnte, einen vom Gericht zu formulierenden Abredeschein öffentlich unterfertigen musste. An Stelle dieser Vorschrift sind nunmehr Bestimmungen getreten, zufolge denen die Ehre des Klägers richterlich gewahrt wird.

a. Eine wichtige Neuerung brachte das Landsgemeindegesetz vom 6. Mai **1894** betreffend die *amtliche Klage.* Während vorher die Klage eines Beamten nicht nur als bewiesen — bei Eiden abgegeben — galt, sondern hiegegen auch keine Einwendungen, den durch 5 Zeugen zu führenden Meineidsbeweis ausgenommen, rechtlich statthaft waren — ein Rechtsinstitut, das sich immer schroffer ausbildete — setzt dieses Gesetz fest, dass nur solche Gesetzesübertretungen als amtlich eingeklagt werden dürfen, welche der betreffende zuständige Kläger persönlich und mit eigenen Sinnen wahrgenommen hat, ferner dass das Gericht endgültig entscheide, ob die Klage als amtlich zu bezeichnen sei oder nicht; dass in eigener Sache dieses Klagerecht nur ausgeübt werden dürfe, als es Thätlichkeiten wegen oder Bedrohungen bei Erfüllung einer Amtspflicht oder die Verhinderung der Ausübung einer solchen betrifft. Wird die Richtigkeit der amtlichen Klage negiert, so findet eine verhöramtliche Untersuchung statt, wobei der amtliche Kläger als erster Zeuge verhört wird. Zur Entkräftung dieses Zeugnisses bedarf es dann der übereinstimmenden Deposition zweier Zeugen. Zum Beweise des Meineids oder falschen amtlichen Zeugnisses ist der fünffache Zeugenbeweis nötig. Vom Beweis durch Urkunden ist nichts festgesetzt. Die amtliche Klage erstreckt sich nur auf das Gebiet der Übertretungen.

b. Am 29. Januar erteilte der Landrat *a)* dem Regierungsrate zu Handen der Staatsanwaltschaft und der Polizeibeamten und *b)* dem Obergericht zu Handen der untern Gerichte Weisungen, betreffend Verbot des Tanzens an Sonn- und Feiertagen strengere Massregeln zu ergreifen und höhere Bussen zur Anwendung zu bringen und mit vermehrter Anstrengung über *Heiligung* der *Sonn-* und *Feiertage* zu wachen.

c. Der Regierungsrat erhält am 28. Mai vom Landrate den Auftrag zur Begutachtung der Frage, ob das *Begnadigungsrecht* nicht auch auf die Arbeitshausstrafe auszudehnen sei. Die Begutachtung, die doch in affirmativem Sinne erfolgen dürfte, steht noch aus.

d. Die Übertretung des *Schächtverbotes* soll als Tierquälerei mit 10—50 Fr. gebüsst werden (Landratserkanntnis vom 28. Mai).

a. Der am 28. Mai 1895 vom Landrate erlassenen Verordnung über die *Stempelabgabe* ist nicht weiter Erwähnung zu thun, indem dieselbe am 3. Mai 1896 von der Landsgemeinde abrogiert wurde.

b. Die am 18. Januar erneuerte *Vollziehungsverordnung* zum Bundesgesetz betreffend die eidg. Oberaufsicht über die *Forstpolizei* im Hochgebirge sieht ausser der Reproduktion der im Bundesgesetz vom 24. März 1876 in Art. 27 enthaltenen Strafbestimmungen noch folgende „gegen gemeine Forstvergehen“ gerichtete Bussen vor: § 51 Fr. 2—50 per Stock bei Wegnahme von stehendem Windbruch-, Schneedruck- und Steinschlagholz; desgleichen Fr. 2—20 bei Anharzen und Schwendten, Stumpfen und Entgipfeln; Fr. 5—20 per m^3 bei vorschriftswidriger Verwendung des Vergabungsholzes. § 53: Entwendung von gezeichnetem Holze wird als Diebstahl bestraft. § 55: Fr. 5—150 wegen Beschädigung von Kulturen und Einfriedigungen. § 56: Unbefugter Gebrauch des Waldhammers ist Amtsmissbrauch, Nachahmung desselben Fälschung. § 57: Fr. 20—100 bei Zerstörung oder gänzlicher Entfernung provisorischer Marchzeichen. Absichtliche Zerstörung oder Versetzung einer definitiven March ist „Kriminalverbrechen“. § 50: Forstfrevel, durch Nichtkorporationsgenossen begangen, ist als Diebstahl zu bestrafen.

c. Der Regierungsbeschluss vom 9. März betreffend das *Holzflössen* im Balankabach bedroht „in Auffrischung und Ergänzung der bisher bestandenen Vorschriften“ das ungesetzliche Flössen mit einer Geldbusse von *mindestens* Fr. 50. Eine Kompetenz des Regierungsrates zur Legiferierung in Strafsachen wäre verfassungsgemäss nicht vorgesehen. Auch verweist das Bezirksratserkanntnis vom 22. September 1853 (a. Ldb. VI, S. 7) auf ein „in Kraft bestehendes Urteil des Fünfzehner-Landgerichtes vom 12. Juni 1770“ und auf Art. 293 a. Ldb., wonach als Strafe Gl. 30 = Fr. 52. 57 Cts. als *Maximum* angedroht waren.

d. Die landrätliche Verordnung über *Prämiierung* von *Zuchtstieren,* Kühen und Rindern (30. September) bestimmt in § 10, dass diejenigen Aussteller in eine Geldbusse von Fr. 10—100 zu verfällen seien, welche sich den Weisungen der Schaukommission widersetzen oder „welche sich unwahrer Angaben oder unerlaubter Kunstgriffe zur Verdeckung eines Körper- oder Farbfehlers etc. bedienen“ oder welche „auch auf betrügerische Weise die Vorschriften dieser Verordnung umgehen“.

e. Zum Schlusse ist des von Prof. H. Pfenninger ausgearbeiteten Entwurfes mit Motiven zu einem Strafgesetzbuch für Uri (erschienen bei Huber, Frauenfeld 1894) zu gedenken. Zur Beratung desselben sind eine grössere und eine engere Kommission bestellt. Die 72 Artikel des Entwurfes sind in zwei Teile gegliedert, wovon der erste (Art. 1—21) die allgemeinen Bestimmungen über Anwendung des Gesetzes, Strafen, schuldhafte That, Strafzumessung und Ausschluss der Strafe enthält, während der zweite Teil von den einzelnen Verbrechen handelt und dieselben in zwei Büchern aufzählt. Das erste Buch, Art. 22—45, nennt

die Verbrechen „gegen Leib und Leben, Freiheit, Ehre und Gut". Das zweite Buch, Art. 46—72, spricht „von den Verbrechen gegen den Frieden, gegen die gemeine Sicherheit, gegen öffentliche Treu und Glauben, gegen die Reinheit der Familie und die Sittlichkeit, gegen die staatliche Ordnung und das Land". Als Strafen sind angedroht *a)* Zuchthaus, *b)* Arbeitshaus, *c)* Ehrverlust — nach jetzigem Recht auch neben blosser Geldbusse zulässig — *d)* Gefängnis, *e)* Geldstrafe und *f)* Verweis und Friedensbürgschaft, sodann accumulativ Landesverweisung, Amtsentsetzung, Einstellung im Amte und Berufe, Wirtshausverbot und Konfiskation. Der Entwurf enthält die Todesstrafe nicht. Für jugendliche Verbrecher bis zum 20. Jahre sind besondere Anstalten oder Einzelhaft vorgeschrieben. Minima — ausser in den Strafarten — sind keine vorgesehen. Die bisherige Zwei- oder Dreiteilung der Delikte ist beseitigt und überall zeigt sich das Bestreben des Verfassers nach Volkstümlichkeit, demzufolge auch die Definitionen mangeln.

Baselland. Berichterstatter: Regierungsrat *Tanner* in Liestal.

1892. Auf dem Gebiete des Strafrechts, des Strafprozessrechts und des Gefängniswesens hat Baselland keine gesetzgeberischen Erlasse zu verzeichnen. In Bezug auf das *Fahndungswesen* hat der Regierungsrat unterm 19. Juni 1892 folgende Weisung erlassen:

1. Die Besorgung des gesamten Fahndungswesens ist unter der Oberaufsicht der Polizeidirektion Sache des Polizeikommando. Zu diesem Behufe haben die Statthalterämter von jedem Verbrechen oder Vergehen, wo der Thäter oder dessen Aufenthalt unbekannt ist, dem Kommando durch Übermittlung eines Steckbriefes oder auf anderem Wege ungesäumt die nötigen Mitteilungen zu machen. Das Kommando erteilt hierauf den Landjägern die geeigneten Fahndungsbefehle, erlässt die erforderlichen Ausschreibungen in den Fahndungsblättern und erstattet den Statthalterämtern innert längstens Monatsfrist Rapport über das Resultat.
2. Dem Polizeikommando ist, sofern nicht etwa Gefahr im Verzuge ist, untersagt, eigentliche Untersuchungshandlungen vorzunehmen oder vornehmen zu lassen. Erhält die Polizei zuerst Kenntnis von strafbaren Handlungen, so ist davon ungesäumt dem zuständigen Statthalteramt Anzeige zu machen. Wird ein eines Verbrechens oder Vergehens Angeschuldigter eingebracht, so ist derselbe samt den in seinem Besitz gefundenen oder sonst beigebrachten Gegenständen sofort dem Statthalteramt zuführen zu lassen.

   Von sich aus und ohne Auftrag des Untersuchungsrichters darf das Polizeikommando, die Fälle von § 25, litt. *d,* der Dienstinstruktion vom 17. März 1890 vorbehalten, keine Personen wegen begangenen Verbrechen oder Vergehen verschaffen lassen. Eine Ausnahme

ist nur gestattet, wenn Gefahr im Verzuge ist; in diesem Falle muss jedoch dem zuständigen Statthalteramt sofort Anzeige gemacht und ebenso muss diesem der Verhaftete ohne Verzug zugeführt werden.

3. Bezüglich des Verhaltens der Landjäger verbleibt es bei den Vorschriften der Dienstinstruktion vom 17. März 1890.
4. Vorstehende Weisung ist sämtlichen Statthalterämtern, sowie dem Polizeikommando zur Nachachtung und zur Eintragung ins Weisungenbuch mitzuteilen.

Rettungsanstalt für jugendliche Verbrecher.

Die im Jahre 1891 mit den Behörden des Kantons Baselstadt angeknüpften Unterhandlungen betreffend Beteiligung des Kantons bei der Errichtung einer Rettungsanstalt für jugendliche Verbrecher auf Klosterfiechten führten zu keinem Resultat, indem der Regierungsrat von Baselstadt beschloss, die Anstalt Klosterfiechten vorläufig ausschliesslich für die Bedürfnisse von Baselstadt ohne Mitwirkung andrer Kantone einzurichten und die Unterhandlungen über eine Mitbenützung seitens eines andern Kantons abzubrechen.

Der Regierungsrat ermächtigte hierauf die Polizeidirektion, sich mit den zuständigen aargauischen Behörden wegen Abschlusses eines Abkommens über Benützung der Rettungsanstalt Aarburg in Verbindung zu setzen.

Die zwischen den beiden Polizeidirektionen gepflogenen Unterhandlungen führten zu dem Resultate, dass sich Aargau bereit erklärte, von den ihm zur Verfügung stehenden Plätzen diejenigen an Baselland abzutreten, die er selbst nicht brauche, und zwar voraussichtlich zu den gleichen Bedingungen, wie sie den Kantonen Genf und Neuenburg bewilligt worden.

1893. Auf dem Gebiete des Strafrechts, des Strafprozessrechts und des Gefängniswesens hat Baselland keine gesetzgeberischen Erlasse zu verzeichnen.

Massnahmen gegen die Heilsarmee.

Der Bundesrat fragte mit Kreisschreiben vom Februar 1893 diejenigen Kantonsregierungen, welche in betreff der Übungen der Heilsarmee besondere Verordnungen erlassen oder Beschlüsse gefasst haben, an, ob sie nicht den Zeitpunkt für gekommen erachten, wo die Heilsarmee unter das gemeine Recht gestellt werden könne und nur noch den auf alle öffentlichen Versammlungen anwendbaren polizeilichen Vorschriften unterworfen zu werden brauche. Der Regierungsrat beantwortete diese Anfrage dahin, dass er die durch seinen Beschluss vom 6. August 1890 gegenüber der Heilsarmee erlassenen Vorschriften auch fernerhin für

notwendig erachte und sich deshalb gegen die Aufhebung derselben aussprechen müsse. Der betreffende Beschluss lautet:

1. Das Abhalten von öffentlichen Umzügen mit oder ohne Musik ist untersagt, ebenso das Aufhissen von Fahnen auf den Versammlungslokalen.
2. Die Versammlungen der Heilsarmee dürfen nur in den hierzu besonders gemieteten Lokalen abgehalten und es darf zur Teilnahme an denselben weder öffentlich noch durch Besuch von Haus zu Haus eingeladen werden.
3. Die Versammlungen sind an Wochentagen sowohl wie an Sonn- und Feiertagen jeweilen spätestens um 9 Uhr abends zu schliessen.
4. Der Gebrauch von lärmenden Instrumenten, durch welche die öffentliche Ruhe gestört werden könnte, ist untersagt.
5. Personen unter 16 Jahren dürfen zu den Versammlungen nur zugelassen werden, wenn sie von erwachsenen Angehörigen begleitet sind; Versammlungen für Kinder dürfen keine abgehalten werden.
6. Diese Vorschriften müssen in jedem Versammlungslokal an einem leicht sichtbaren Orte angeschlagen werden.

   Die Eigentümer der Versammlungslokale sind bei eigener Verantwortlichkeit pflichtig erklärt, dafür zu sorgen, dass, wenn in Bezug auf die Leitung der Versammlungen ein Personenwechsel eintritt, die neuen Leiter von den Vorschriften, sowie von den auf Übertretung der letztern gesetzten Strafbestimmungen Kenntnis erhalten.

1894. Der einzige gesetzgeberische Erlass auf dem Gebiete des Strafrechts ist die Vollziehungsverordnung zum Schächtartikel der Bundesverfassung.

Dieselbe lautet:

§ 1.

Das Schlachten von Grossvieh oder Kleinvieh ohne vorherige vollständige Betäubung vor dem Blutentzuge ist ausnahmslos untersagt.

Als Mittel der Betäubung ist einzig der Kopfschlag oder die Anwendung eines richtig konstruierten Apparates (Schussmaske, Bruneauscher Apparat) zulässig.

Das ganze Schlachtverfahren hat in einer jede Art von Tierquälerei ausschliessenden Weise zu geschehen.

§ 2.

Zuwiderhandlungen gegen diesen Beschluss werden als Tierquälerei nach Massgabe von Art. 7 des Einführungsgesetzes zum Strafgesetz vom 10. März 1873 bestraft.

Rettungsanstalt Augst.

Zu Anfang des Jahres 1894 stellte Heinrich Handschin von Rickenbach, gewesener Fabrikant in Moskau, dem Kanton eine Summe von Fr. 50,000 zur Verfügung mit der Bestimmung, dass dieses Geld zur Versorgung verwahrloster Knaben verwendet werden solle. Dieser Betrag wurde vorläufig zinstragend angelegt und mit den zum gleichen Zwecke aus dem Alkoholzehntel zurückgelegten drei Jahresraten von je Fr. 4000 als „Fonds für Gründung einer Besserungsanstalt für verwahrloste Knaben“ zurückgelegt. Der Vorstand der Anstalt Augst machte noch im gleichen Jahre dem Regierungsrate den Vorschlag, es möchte die Anstalt unter Beteiligung des Staates in eine eigentliche Rettungsanstalt für verwahrloste Knaben umgewandelt werden. Dieses Anerbieten wurde angenommen und es wurden bezügliche neue Statuten erlassen, wonach der Staat aus dem Alkoholzehntel an die Betriebskosten einen jährlichen Beitrag von wenigstens Fr. 4000 zu leisten hat. In der Aufsichtskommission ist der Kanton durch zwei vom Regierungsrat zu ernennende Mitglieder vertreten. Die erweiterte Anstalt bietet Raum für 40 Knaben. Die Knaben dürfen nicht unter 10 und nicht über 15 Jahre alt sein.

1895. Dieses Jahr hat keine Erlasse auf dem Gebiete des Strafrechts, Strafprozessrechts und des Gefängniswesens zu verzeichnen.

Appenzell A/R. Berichterstatter: Obergerichtsschreiber *Hohl* in Trogen.

1. Regulativ betreffend den Vollzug des Bundesgesetzes über die Patenttaxen der Handelsreisenden, vom 24. Juli 1892.

Vom Regierungsrate angenommen den 31. Januar 1893.

III. Band der Gesetze und Verordnungen.

Nach § 13 sind Übertretungen jeder Art der Kantonspolizeidirektion zur Anzeige zu bringen, welche nach Massgabe der Strafprozessordnung die bezügliche Untersuchung zu führen hat. Die Beurteilung der Fehlbaren steht unter Vorbehalt des Appellationsrechts den Bezirksgerichten des Begehungsortes zu.

2. Vollzugsverordnung zum Gesetz über die Gebäudeversicherung vom 30. April 1893.

Vom Kantonsrate erlassen am 21. Februar 1894.

Amtliche Sammlung, Band IV.

Gemäss § 64 wird Nichtbeachtung der Bestimmungen dieser Verordnung und Widerhandlung gegen dieselbe, sofern nicht die Bestimmungen der Art. 60 und 132 des Strafgesetzbuches in Anwendung zu kommen haben, von den zuständigen Gerichten mit einer Busse von

5 bis 100 Franken in die Gemeindekasse belegt. Zudem kann Ersatz des bezüglichen erwachsenen Schadens verlangt werden.

3. Regulativ betreffend den Vertrieb von Anleihenslosen und Prämienwerten.

Vom Kantonsrate erlassen am 19. März 1894.

§ 7 schreibt vor: dass Übertretungen der in den §§ 1—5 enthaltenen Vorschriften nach Art. 60, Widerhandlungen gegen § 6 dagegen nach Art. 136 des Strafgesetzbuches zu ahnden sind.

4. Verordnung über das Bau- und Strassenwesen.

Vom Kantonsrate angenommen und in Kraft erklärt am 20. März 1894. Amtliche Sammlung, Band IV.

Die §§ 161—165 enthalten Strafbestimmungen betreffend: den Unterhalt von Strassen, Wegen und Stegen, die Öffnung von Winterwegen, das Belegen von Strassen und deren Seitengräben mit Holz, Steinen u. dgl., das Ausgiessen von Dachrinnen an Gebäuden auf Strassen, das Nichtanbringen von Schneelatten auf Dächern gegen das Herabrutschen des Schnees, das Stehenlassen von Fuhrwerken auf den Strassen ohne Bewachung, das Versperren von Strassen und Durchpässen durch Fuhrwerke, das nicht rechtzeitige oder unrichtige Ausweichen von Fuhrwerken, das unvorsichtige oder schnelle Fahren und Reiten, das Fahren ohne Geschell bei Schlittbahn, die Gefährdung der Sicherheit auf offener Strasse durch Unterlassung der notwendigen Vorsichtsmassregeln.

5. Regulativ betreffend die Prämiierung von Zuchtebern.

Vom Regierungsrate aufgestellt am 27. April 1893 und revidiert am 8. Februar 1894.

Amtliche Sammlung, Band IV.

Die bezüglichen Bussenbestimmungen sind in den §§ 12 und 13 aufgeführt.

6. Abänderungen des Strafgesetzbuches vom 28. April 1878.

Beschluss der Landesgemeinde vom 29. April 1894.

Es sind abgeändert worden: *a*) § 153 (Beschränkung des Tanzverbotes); *b*) § 157 (Einführung der Polizeistunde).

Amtliche Sammlung, Band IV.

Das Regulativ zu diesen Abänderungen ist vom Regierungsrate am 7. November 1894 erlassen worden.

Amtliche Sammlung, Band IV.

7. Abänderungen der Polizeiverordnung vom 4. November 1888.

Beschluss des Kantonsrates vom 15. Mai 1894.

Abgeändert worden sind die §§ 74 und 79, litt. *f*.

Amtliche Sammlung, Band IV.

8. Jagdverordnung für den Kanton Appenzell A/R.

Vom Kantonsrate erlassen am 15. Mai 1894, vom Bundesrat genehmigt durch Beschluss vom 28. Juni und 3. Juli 1894.

Amtliche Sammlung, Band IV.

Die Strafbestimmungen sind enthalten in den §§ 31—34.

9. Verordnung über die Erstellung und Beaufsichtigung der Blitzableiter.

Vom Kantonsrate genehmigt am 29. November 1894.

Amtliche Sammlung, Band IV.

Die bezügliche Strafbestimmung ist in § 16 aufgeführt.

10. Reglement für die Zwangsarbeits- und Korrektionsanstalt.

Dasselbe ist vom Kantonsrate am 14. September 1891 genehmigt und in § 65 (Aufrechthaltung der Disciplin) am 29. November 1894 revidiert worden.

Amtliche Sammlung, Band IV.

11. Verordnung betreffend Transport und Aufbewahrung von Dynamit.

Erlassen vom Kantonsrate am 13. Mai 1895.

Amtliche Sammlung, Band IV.

Die bezüglichen Strafbestimmungen sind in § 13 aufgeführt.

12. Vollziehungsgesetz zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs.

Von der Landesgemeinde angenommen am 28. April 1895 und vom Bundesrate genehmigt am 21. Mai 1895.

Amtliche Sammlung, Band IV.

Die Strafbestimmungen sind in den §§ 55 und 56 enthalten.

Das von der Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs am 24. Oktober 1895 erlassene Reglement betreffend Überwachung der Betreibungs- und Konkursämter ist im IV. Band der amtlichen Sammlung enthalten.

13. Vertrag zwischen der Regierung des Kantons Appenzell A/R. und der Standeskommission des Kantons Appenzell I/R. betreffend Unterbringung von Strafgefangenen und Zwangsarbeitern.

Gegenseitig genehmigt am 19./23. November 1895.

Amtliche Sammlung, Band IV.

14. Verordnung betreffend die Förderung der Viehzucht.

Vom Kantonsrate erlassen am 29. November 1895.

Amtliche Sammlung, Band IV.

Die bezüglichen Strafbestimmungen sind in § 67 aufgeführt.

Entscheidungen in Strafsachen. — Jurisprudence pénale.

I. Bundesgericht. — Tribunal fédéral.

Urteil des Gesamt-Bundesgerichts.

1. Urteil vom 17. April 1896 in Sachen Veyssière.

Schweizerisch-französischer Auslieferungsvertrag vom 9. Juli 1869, Art. 1. Die Auslieferungspflicht erstreckt sich (auch wenn der Requirierte Angehöriger des ersuchenden Staates ist) nicht auf Delikte, welche im Gebiete des **ersuchten** *Staates begangen wurden. — Hehlerei.*

Dans la nuit du 8 au 9 mars 1896, un vol a été commis avec escalade et effraction dans une villa de l'arrondissement de St-Julien (Haute-Savoie), appartenant à une dame Décerrier. Une partie des objets volés ont été saisis à Genève chez un nommé Etienne Veyssière dit Vaissaire, ressortissant français, exerçant le métier de fripier, rue des Pâquis, n° 22.

A la requête du Parquet de Saint-Julien et sur le vu d'un mandat d'arrêt décerné contre Veyssière comme inculpé de complicité de vol par recel, la police genevoise a procédé à l'arrestation du dit Veyssière.

Dans l'interrogatoire auquel ce dernier fut soumis, il déclara avoir acheté d'un tiers les objets trouvés en sa possession et avoir ignoré qu'ils provinssent d'un vol.

Par lettre du 27 mars adressée au Conseil d'Etat de Genève, il proteste contre son arrestation et déclare s'opposer à son extradition à la France pour les motifs suivants :

Il a acheté à Genève, où il est domicilié, des objets qui proviendraient d'un vol commis en France. Il pourrait donc, selon la loi genevoise, être poursuivi à Genève pour recel. Il n'a commis aucun délit en France, et le crime ou délit de complicité de vol par recel dont il est accusé ne figure pas dans le Code pénal genevois. Le recel constitue un délit spécial prévu et puni par l'art. 334 de ce dernier code. Or, le fait soi-disant délictueux ayant été commis à Genève, le droit de l'accusé est d'être jugé à Genève, où ce fait est moins puni qu'en France.

Ce sont les lois genevoises qui doivent lui être appliquées, et non celles d'un pays où il n'a commis aucun méfait.

Par note du 28 mars 1896, l'Ambassade de France à Berne a demandé au Président de la Confédération de vouloir bien donner les ordres nécessaires pour l'extradition de Veyssière.

Par office du 30 mars, le Département fédéral de justice et police a avisé le Conseil d'Etat de Genève de cette demande et l'a invité à faire connaître son avis sur la question de savoir s'il n'appartient pas aux autorités judiciaires genevoises de juger Veyssière, attendu que le délit dont celui-ci est inculpé a été commis à Genève.

Le 7 avril, le Département genevois de justice et police a transmis au Département fédéral la lettre de Veyssière du 27 mars, ainsi qu'un avis du Procureur général de Genève à teneur duquel ce magistrat estime que l'extradition peut être accordée dans les conditions où elle est demandée. De son côté, ajoute la lettre du Département, le Conseil d'Etat déclare ne pas faire d'opposition à cette extradition.

L'avis du Procureur général de Genève est fondé sur les motifs ci-après:

L'extradition est demandée en vertu de l'art. 1er du traité du 9 juillet 1869, qui prévoit l'extradition des individus poursuivis par les tribunaux compétents du pays requérant comme auteurs ou complices de l'un des crimes ou délits énumérés dans cet article premier. Or, le crime à raison duquel Veyssière est poursuivi en France (complicité de vol qualifié) est prévu par cet article. En second lieu, Veyssière est Français; il peut donc être poursuivi et jugé en France même pour un crime commis hors du territoire français, et ce en vertu de l'art. 5 du Code d'instruction criminelle français. Enfin, le fait similaire est punissable à Genève. La demande d'extradition est donc conforme aux conditions du traité. Il est vrai que la justice genevoise serait compétente pour juger les actes commis dans le canton de Genève par Veyssière. Si elle était actuellement nantie de l'affaire, Veyssière pourrait résister à bon droit à la demande d'extradition en se basant sur l'article cité du Code d'instruction criminelle. Mais la justice genevoise n'est pas nantie et Veyssière ne peut exciper de la compétence genevoise pour l'opposer à la compétence française. C'est l'autorité genevoise seule qui aurait ce droit, et comme elle n'en use pas, la compétence française est incontestable et l'extradition doit être accordée.

Le 9 avril, le Procureur général de la Confédération a adressé au Conseil fédéral un préavis dans lequel il conclut, au contraire, au rejet de la demande d'extradition pour les motifs ci-après:

A teneur de l'art. 1er du traité d'extradition entre la Suisse et la France, du 9 juillet 1869, les Etats contractants s'engagent à se livrer réciproquement, à la seule exception de leurs nationaux, les individus réfugiés de France en Suisse ou de Suisse en France, poursuivis ou condamnés comme auteurs ou complices par les tribunaux compétents pour les crimes et délits énumérés dans le dit article. Or, lorsque le délit a été commis dans l'Etat requis, il ne peut être question d'un refuge cherché par le délinquant dans cet Etat. On doit conclure de là que l'intention des Etats contractants a été de n'établir l'obligation de l'extradition que pour les délits commis en dehors du territoire de l'Etat requis. Dans l'espèce, cette obligation n'existe donc pas.

Sous date du 11 avril, le Conseil fédéral a transmis la cause au Tribunal fédéral, en conformité de l'art. 23 de la loi fédérale du 22 janvier 1892 sur l'extradition.

Statuant sur ces faits et considérant en droit :

1. L'article 1er du traité d'extradition en vigueur entre la Suisse et la France statue que les deux Gouvernements s'engagent à se livrer réciproquement les individus *réfugiés* de France en Suisse ou de Suisse en France, poursuivis ou condamnés par les tribunaux compétents comme auteurs ou complices des crimes et délits que ce même article énumère.

Il résulte de cette disposition que le pays requis a l'obligation de livrer les individus qui sont venus chercher asile sur son sol après avoir commis *hors de son territoire* l'acte criminel ou délictueux pour lequel le pays requérant les poursuit. *A contrario*, cette obligation doit cesser, ainsi que le Tribunal fédéral l'a déjà jugé le 2 juillet 1880 dans la cause Verdel (Rec. off. VI, page 34 et suiv.), dès le moment où les dites infractions ont été commises exclusivement sur le territoire du pays requis. La nature même de l'extradition, „acte par lequel un Etat livre un individu accusé d'une infraction commise *hors de son territoire* à un autre Etat qui le réclame et a compétence pour le punir“ (Voir Billot, *Traité d'extradition*, page 1), ne permet pas de présumer d'un Etat qu'il ait entendu, en stipulant une convention internationale sur cette matière, abdiquer sa juridiction à l'égard des crimes ou délits commis sur son territoire et punis par ses lois.

Or, dans l'espèce, le dossier n'établit en aucune façon que les actes de recel dont le sieur Veyssière est accusé aient été commis sur territoire français; les pièces produites démontrent plutôt que ces actes auraient été commis à Genève, lieu de domicile du prévenu.

Le recel étant prévu et réprimé comme délit spécial par les art. 334 et suiv. du Code pénal de Genève, les autorités judiciaires genevoises, qui sont celles du for du délit, ont compétence pour poursuivre les actes incriminés. Peu importe qu'elles usent ou n'usent pas de cette compétence; peu importe aussi que Veyssière, en sa qualité de Français, puisse également être poursuivi et jugé en France même pour un crime commis hors du territoire français. Ces questions sont indifférentes au point de vue de celle, sur laquelle seule le Tribunal fédéral a à se prononcer ici, de savoir si l'obligation de l'extradition existe dans le cas particulier en vertu du traité du 9 juillet 1869. Or, cette obligation, ainsi qu'il vient d'être démontré, n'existe pas.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral prononce :

L'extradition d'Etienne Veyssière dit Vaissaire, citoyen français, demeurant rue des Pâquis, 22, à Genève, est refusée.

Urteile der II. Abteilung des Bundesgerichts.

2. Urteil vom 27. Dezember 1895 in Sachen Danielsen.

*Art. 178, Ziffer 3, des Bundesgesetzes betreffend Organisation der Bundesrechtspflege. Art. 59, Abs. 3, B.-V. — **Frist zum staatsrechtlichen Rekurse; Beginn derselben, wenn die angefochtene Verfügung im kantonalen Amtsblatte veröffentlicht worden ist, der Rekurrent aber im Auslande wohnt. — Eine Ausschreibung, welche die polizeiliche Einbringung eines Militärsteuerpflichtigen zum Abverdienen** rückständiger Steuerbeträge verfügt, enthält die Anordnung eines verfassungsmässig unzulässigen Schuldverhafts.*

A. Theodor Danielsen von Rheinfelden, wohnt in Etampes, Frankreich. Daselbst liess ihm die zuständige aargauische Behörde von 1886—1893 die Steuerzettel für den Militärpflichtersatz zustellen, dagegen leistete Danielsen keine Zahlung. Die Militärdirektion des Kantons Aargau liess ihm daher ein Aufgebot zum Abverdienen des Militärpflichtersatzes zustellen; als er demselben keine Folge leistete, wurde er „wegen Nichtbefolgung des Aufgebots zum Abverdienen" unterm 29. März 1894 (Amtsblatt vom 31. gl. Monats) polizeilich ausgeschrieben. Er kam darauf im Sommer 1895 nach Rheinfelden. Daselbst wurde er am 31. August 1895 von Polizeiwachtmeister Giger angehalten und für verhaftet erklärt, falls er seine Militärsteuern nicht bezahle. Danielsen zahlte daraufhin Fr. 40. Am folgenden Tage hielt der gleiche Polizeibeamte den Danielsen auf dem Bahnhof Basel zum zweitenmal an, veranlasste ihn, für angebliche Zolldefraudation Fr. 62 auf der Zolleinnehmerei zu hinterlegen, und nahm ihm noch weitere Fr. 20 für die Militärsteuern ab. Der erstgenannte Betrag von Fr. 62 wurde dann, da eine Zolldefraudation nicht vorlag, den aargauischen Militärbehörden zugestellt, welche ihn auf Rechnung der rückständigen Militärsteuern buchten.

B. Unterm 30. September 1895 erklärte darauf Danielsen den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht mit dem Antrage, es sei die polizeiliche Ausschreibung vom 29. März 1894 als ungültig aufzuheben. Er führt aus: Fragliche Ausschreibung enthalte die Anordnung eines Schuldverhafts. Nun sei aber wiederholt bundesgerichtlich ausgesprochen worden, dass ein Verhaftungsbefehl wegen Nichtbezahlung oder wegen Nichteinrückens zum Abverdienen mit Art. 59, B.-V. in Widerspruch stehe (Amtl. Slg. XIX, 44). Im Kanton Aargau bestehe ferner kein Gesetz und keine Verordnung, welche die Militärdirektion ermächtige, Ersatzsteuerpflichtige verhaften zu lassen; da nun nach Art. 19, K.-V. niemand anders als in den durch das Gesetz bezeichneten Fällen verhaftet werden dürfe, sei in casu auch genannter Art. 19 verletzt. Ferner sei punkto Rekursfrist zu beachten, dass die Verfügung der aargauischen Militärdirektion zwar vom 29. März 1894 datiert und am 31. gl. Monats im aargauischen Amtsblatt publiziert worden sei, dem landesabwesenden Rekurrenten aber erst am 31. August 1895, durch Wachtmeister Giger, oder eigentlich erst durch einen Brief des Bezirksamts Rheinfelden, datiert 23. September 1895, zur Kenntnis gelangt sei.

C. Der Regierungsrat des Kantons Aargau beantragt, es sei auf den Rekurs nicht einzutreten, eventuell derselbe abzuweisen. Er führt aus: Rekurrent sei in der Militärsteuerkontrolle der Gemeinde Rheinfelden eingetragen; er sei trotz regelrechter Aufforderung zur Zahlung der Militärsteuer dieselbe für die Jahre 1883 bis 1895 schuldig geblieben; der rückständige Betrag habe sich auf Fr. 325.25 belaufen. Als Rekurrent einem Aufgebot zum Abverdienen genannten Betrages nicht Folge leistete, sei er dann unterm 29. März 1894 polizeilich ausgeschrieben worden. Diese Massregel habe erfolgen müssen, da sonst die zehnjährige Verjährungsfrist abgelaufen wäre. Infolge der zur Verhütung der Arrestation geleisteten Zahlungen sei Rekurrent noch Fr. 211.40 schuldig; solange er diese nicht bezahlt habe, könne das Ausschreiben nicht widerrufen werden. Danielsen habe auf dem ihm s. Zt. zugestellten Aufgebot den Vermerk lesen müssen, dass Nichteinrückende polizeilich eingebracht würden. Übrigens sei laut Gesetz der Militärsteuerbezug Sache der Kantone, und hätten auch die eidgenössischen Militärbehörden das Abverdienen durch Arbeit immer als ein zulässiges Mittel zur Einbringlichmachung der Militärsteuern anerkannt.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Rekurrent ist militärsteuerpflichtig; da er die Militärsteuer nicht zahlte, erhielt er zunächst ein Aufgebot und wurde dann, da er demselben nicht Folge leistete, polizeilich ausgeschrieben. Diese Ausschreibung wurde, nachdem er einen Teil der geschuldeten Steuer bezahlt, für den Restbetrag aufrecht erhalten. Gegen selbe richtet sich der vorliegende Rekurs. Nun datiert zwar die Ausschreibung vom 29. März 1894 und wurde im aargauischen Amtsblatt vom 31. gleichen Monats veröffentlicht; der Rekurs dagegen wurde der eidg. Post aufgegeben am 30. Oktober 1895. Wäre die Rekursfrist des Art. 178, 3 Org.-Ges., vom 31. März 1894 zu berechnen, so wäre der Rekurs offenbar verspätet. Hingegen fällt in Betracht, dass die Veröffentlichung der genannten Ausschreibung nur im aarg. Amtsblatt erfolgte; damals aber wie jetzt wohnte Rekurrent in Etampes, Frankreich; es ist ihm nun zu glauben, dass er dort von der Ausschreibung keine Kenntnis erhielt, und kann ihm aus dieser Unkenntnis hierorts kein Rechtsnachteil erwachsen. Erst bei seiner Verhaftung, am 31. August 1895 — wenn nicht gar erst durch das bezügliche Schreiben des Bezirksamts Rheinfelden, d. d. 23. September 1895, an Fürsprech Baumann — wurde Rekurrent vom Bestehen der polizeilichen Ausschreibung in Kenntnis gesetzt. Wird aber die Rekursfrist von einem der erwähnten Zeitpunkte berechnet, so ist der am 30. Oktober 1895 erklärte Rekurs nicht verspätet. Es braucht unter diesen Umständen nicht weiter untersucht zu werden, ob derselbe nicht schon deswegen rechtzeitig erklärt sei, weil die in Frage stehende Ausschreibung zur Stunde noch in Kraft ist, so dass Rekurrent auf Grund derselben an sich jederzeit verhaftet werden könnte.

2. Zur Sache selbst ist in Betracht zu ziehen: Es war an den Rekurrenten zunächst ein Aufgebot ergangen. Dies Aufgebot erging nicht etwa zur Strafe; Grund desselben war vielmehr die blosse Thatsache,

dass Rekurrent den Militärpflichtersatz schuldete und diese Schuld nicht bezahlt hatte; er sollte dieselbe abverdienen und demgemäss die Schuld tilgen. Die Verschuldensfrage dagegen war bei Erlass des Aufgebots gar nicht geprüft worden. Als dann Rekurrent dem Aufgebot nicht nachkam, erfolgte die polizeiliche Ausschreibung, wonach er verhaftet und eingebracht werden sollte. Aber auch dies sollte gar nicht zu Strafzwecken stattfinden; es war denn auch gar nicht die Frage geprüft worden, ob den Rekurrenten an der Nichtzahlung der Militärsteuer und resp. an der Nichtbefolgung des Aufgebots ein Verschulden treffe. Grund der Ausschreibung war vielmehr wieder die blosse Thatsache, dass er die Militärsteuer nicht bezahlt und dann auf ergangenes Aufgebot hin nicht abverdient hatte; er sollte nun eingebracht werden, um in einer Kaserne oder sonstigen Militäranstalt (Zeughaus) die rückständige Steuer abzuverdienen, demgemäss die betreffende Schuld zu tilgen. Sein dortiger Aufenthalt hätte sich offenbar, wenn auch nicht notwendig als Haft im engeren Sinne, d. h. Einsperrung in einem geschlossenen Lokal, so doch als Freiheitsentzug gestaltet. Liegt demnach einerseits eine vermögensrechtliche Schuld und anderseits eine Verfügung auf Freiheitsentzug vor, so sind die Merkmale des verfassungswidrigen Schuldverhafts gegeben. Als solcher erscheint nämlich derjenige Verhaft, welcher als Exekutionsmittel zur Eintreibung einer Forderung dient, speciell auch derjenige, durch welchen eine Forderung, die nicht den Charakter einer Strafe hat, getilgt werden soll (Amtl. Sammlg. XIV, 179, in Sachen Messerli und die daselbst citierten Entscheide; XIX, 46, 473). Dieser Fall liegt hier vor, und ist daher die Ausschreibung vom 29./31. März 1894 aufzuheben. Dieselbe könnte nur dann geschützt werden, wenn sie auf Grund eines strafbaren Verschuldens des Rekurrenten, zwecks Strafverfolgung resp. Strafvollzug, ergangen wäre. Dem ist aber in casu eben nicht so.

Demnach hat das Bundesgericht erkannt:

Der Rekurs wird als begründet erklärt und die Verfügung der aargauischen Militärdirektion vom 29. März 1894 aufgehoben und das bezügliche Ausschreiben annulliert.

3. Urteil vom 5. Februar 1896 in Sachen Frey.

Art. 59, Abs. 3, B.-V. Die Aufforderung zum Abverdienen rückständiger Militärsteuern enthält, wenn im Falle der Nichtbefolgung polizeiliche Einbringung erfolgt, die Anordnung eines verfassungsmässig unzulässigen Schuldverhaftes.

A. Heinrich Frey von und in Zürich ist militärsteuerpflichtig. Da er den Militärpflichtersatz für das Jahr 1894 nicht bezahlte, erliess die Direktion des Militärs des Kantons Zürich im Dezember 1895 an ihn eine Einberufung in die Kaserne zum Abverdienen der rückständigen Steuer.

B. Gegen die betreffende Verfügung erklärte Heinrich Frey unterm 6. Januar 1896 den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht, indem er sich im wesentlichen auf das verfassungsmässige Verbot des Schuldverhafts (Art. 59 B.-V.) und die bundesgerichtliche Praxis berief.

C. Die zürcherische Militärdirektion beantragte Abweisung des Rekurses, indem sie im wesentlichen ausführte: Art. 18 B.-V. erkläre jeden Schweizer als wehrpflichtig und sehe bundesrechtliche Bestimmungen über den Militärpflichtersatz vor. Das bezügliche Bundesgesetz vom 28. Juni 1878 sodann bestimme in Art. 1, dass jeder Schweizer, der keinen persönlichen Militärdienst leiste, dafür einen Ersatz in Geld zu entrichten habe. Art. 17 ibid. beauftrage die Kantone mit dem Erlass der notwendigen Vollziehungsverordnungen zum Bezuge des Ersatzes, und Art. 9 der eidgenössischen Vollziehungsverordnung bestimme, dass die Kantone gegen Ersatzpflichtige, die der Zahlungsaufforderung keine Folge leisteten, die nötigen Vorkehren treffen sollten. In Ausführung von Art. 17 des Bundesgesetzes habe nun der Kanton Zürich unterm 19. Juli 1879 eine Verordnung über den Bezug des Militärpflichtersatzes erlassen, welche die bundesrätliche Genehmigung erhalten habe. Laut Art. 6, f., genannter Verordnung seien diejenigen, die den Ersatz nicht bezahlen, zum Abverdienen desselben einzuberufen. Art. 59 B.-V. werde dadurch nicht verletzt, da es sich nicht um Schuldverhaft handle, die Betroffenen überhaupt sich frei bewegen könnten; sie leisteten nur durch Arbeit ein Äquivalent für den Militärpflichtersatz. Das Abverdiener-Verfahren entspreche dem Art. 4 B.-V., indem sonst der ohnehin schwerer belastete Dienstpflichtige im Vergleich zum Ersatzpflichtigen noch ungünstiger gestellt wäre. Der letztere erhalte nach genanntem Verfahren eine Aufforderung, sich auf einen gewissen Zeitpunkt in der Kaserne zum Abverdienen zu stellen, mit anderen Worten, er erhalte als Landsturmpflichtiger einen Dienstbefehl, in welchem bei Nichtbefolgung polizeiliche Einlieferung in Aussicht gestellt werde. Wenn er diesem Befehl keine Folge leiste, so habe er die Folgen seines Ungehorsams sich selber zuzuschreiben, und hätte die Militärbehörde eigentlich das Recht, ihn wegen „Ungehorsams gegen amtliche Verfügungen“ oder „Nichtbefolgung eines Dienstbefehls“ zu bestrafen. Würde das Abverdiener-Verfahren beseitigt, so müsste man die Säumigen betreiben; es hätte das vielfache Inkonvenienzen im Gefolge u. s. w.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

Der Thatbestand des vorliegenden Falls weicht von demjenigen in Sachen Danielsen (s. Entscheid des Bundesgerichtes vom 27. Dezember 1895) insofern ab, als hier zur Zeit nur die Aufforderung zum Abverdienen des Militärpflichtersatzes ergangen ist, während dort bereits, wegen Nichtbefolgung des betreffenden Aufgebots, die Ausschreibung zu polizeilicher Einbringung erfolgt war. Indes hat die rekursbeklagte Behörde ausdrücklich zugegeben, dass auch im vorliegenden Falle, falls der zum Abverdienen Aufgebotene nicht einrücken sollte, polizeiliche Ausschreibung bezw. polizeilicher Transport zur Kaserne stattfinden würde; rechtlich liegt daher speciell mit Bezug auf Art. 59 B.-V. dieser Fall mit dem citierten Fall Danielsen gleich. Es mag daher im allgemeinen auf die Erwägungen und den Entscheid genannten Falles verwiesen werden. Daselbst wird im wesentlichen folgendes ausgeführt: Die Militärpflichtersatz-

steuer ist eine Geldschuld des Ersatzpflichtigen; sie soll durch Zahlung getilgt werden. Wenn selbe nicht erfolgt, so tritt nach dem in Frage stehenden System nicht etwa Betreibung ein; ebensowenig wird untersucht, ob die Nichtzahlung auf Verschulden beruhe, und im Bejahungsfalle eine Strafe (etwa in Form von Haft) verhängt. Vielmehr soll die Tilgung der betreffenden Steuerforderung erfolgen durch Abverdienen; zu diesem Zwecke aber wird der Steuerpflichtige in eine Kaserne oder sonstige Militäranstalt einberufen und eventuell polizeilich in dieselbe eingebracht. Die rekursbeklagte Behörde macht nun diesbezüglich zwar geltend, dass darin keine Schuldverhaft liege. Hingegen ist nur richtig, dass die sogenannten „Abverdiener" nicht in einem geschlossenen Lokal eingesperrt zu werden pflegen; andrerseits liegt doch sowohl in der polizeilichen Einbringung als im Zurückbehalten in der betreffenden Militäranstalt ein Freiheitsentzug. Da derselbe sodann als Exekutionsmittel zur Eintreibung resp. Tilgung einer Forderung dient, die nicht Strafe ist, so sind die Merkmale des verfassungswidrigen Schuldverhafts gegeben (A. Slg. XIV, 179; XIX, 46, 473). Es ist daher der Rekurs als begründet zu erklären.

Demnach hat das Bundesgericht erkannt:

Der Rekurs wird als begründet erklärt und die Einberufung des Rekurrenten zum Abverdienen des Militärpflichtersatzes demnach aufgehoben.

4. Urteil vom 5. Februar 1896 in Sachen Wüst.

Art. 178 des Bundesgesetzes betreffend Organisation der Bundesrechtspflege. Schweizerisch-grossbritannischer Auslieferungsvertrag vom 26. November 1880. — Frist zum staatsrechtlichen Rekurs, wenn dieser die fortdauernden **Wirkungen** *eines Urteils als verfassungs- oder staatsvertragswidrig anficht. — Grundsatz der Specialität der Auslieferung. — Wenn die Auslieferung wegen eines bestimmten Deliktes von den Behörden des ersuchten Staates bewilligt worden ist, so haben die Gerichte des ersuchenden Staates nicht mehr zu untersuchen, ob dies mit Recht oder mit Unrecht geschehen sei.*

A. Unterm 23. Dezember 1891 erliess der ausserordentliche Untersuchungsrichter des Kantons Baselstadt gegen Samuel Friedrich Heinrich Wüst einen Verhaftbefehl wegen Unterschlagung und betrügerischen Bankerotts (§§ 140, 141, 137, 138, 153 des Strafgesetzes für den Kanton Baselstadt vom 17. Juni 1872). Am 20. Februar 1892 erliess derselbe Untersuchungsrichter einen Nachtrag zu seinem Verhaftbefehl, wonach genannter Wüst ausser der oben erwähnten Verbrechen noch des Betrugs und der Untreue als Bankier nach §§ 151 und 152 l. cit. beschuldigt wurde. Unterdessen war Wüst (zugleich mit Camille Kling) am 15. Februar 1892 in London verhaftet worden. Es wurde darauf bei der englischen

Regierung um Auslieferung nachgesucht. Am 2. März 1892 fand vor dem Chief Magistrate of the Metropolitan Police Courts in der Police Court in Bow Street eine bezügliche Verhandlung statt. Laut Bericht des schweizerischen Geschäftsträgers in London an den Bundesrat, d. d. 3. März 1892, teilte derselbe bei der Verhandlung dem Verteidiger von Wüst und Kling neu eingelaufene Akten mit, worauf der Verteidiger namens der Angeklagten erklärte, mit der Auslieferung einverstanden zu sein, und zwar für sämtliche den Angeklagten zur Last gelegten Delikte, nämlich „Unterschlagung oder Diebstahl, Betrug resp. Erlangung von Geld durch falsche Vorspiegelung, betrügerischen Bankerott, Untreue seitens eines Bankiers etc." Der genannte Magistrat gewährte sodann am gleichen Tage die Auslieferung sowohl des Wüst als des Kling, und zwar wegen folgender Delikte: fraud as an Agent, obtaining goods by false pretences, larceny and crimes against Bankruptcy law; derselbe teilte sodann noch am gleichen Tage dem Unterstaatssekretär des Ministeriums des Innern brieflich mit, dass er die Auslieferung der Genannten an die Schweiz wegen der erwähnten Verbrechen gewährt habe, und dass die Gefangenen unverzügliche Auslieferung wünschten. Mit Schreiben vom 7. März 1892 an den schweizerischen Bundesrat bestätigte der schweizerische Geschäftsträger in London, dass die Auslieferung gewährt sei „pour soustraction frauduleuse ou vol, pour escroquerie, pour banqueroute frauduleuse et pour fraudes commises par un banquier". Nachdem dann die Auslieferung des Wüst erfolgt war, wurde er vom Basler Strafgericht unterm 18. März 1893 auf Grund von §§ 150—152, 138², 29, 25, 26, 144, 45 des baselstädtischen Strafgesetzbuches des Betruges in hohem, Fr. 100,000 weit übersteigendem Grade und der Unterschlagung im Betrage von Fr. 146,519, sowie der Gehülfenschaft zu versuchtem Betruge schuldig erklärt und zu einer Zuchthausstrafe von 5 Jahren, unter Einrechnung der Untersuchungshaft seit 19. März 1892, sowie zur 10jährigen Einstellung im Aktivbürgerrecht verurteilt. Gegen dieses Urteil gelangte Wüst an das Appellationsgericht des Kantons Baselstadt mit dem Antrage, es seien bei seiner Beurteilung die im Nachtrage zum Haftbefehl aufgeführten Verbrechen nicht in Betracht zu ziehen. Unterm 26. Juni 1893 wies jedoch genanntes Gericht die Appellation ab, wesentlich mit der Begründung, dass die Auslieferung ganz bestimmt auch wegen Betrugs (fraude) bewilligt worden sei und Appellant, wenn er darin eine Rechtsverletzung seitens des Polizeimagistrats von London erblickte, dieselbe bei den englischen Behörden hätte geltend machen sollen. Nun ergebe aber der Bericht des schweizerischen Geschäftsträgers in London an den Bundesrat, d. d. 3. März 1892, dass der Verteidiger des Wüst und Kling, nach Einsicht von neu eingegangenen Akten (Nachtrag zum Haftbefehl), sich mit der Auslieferung für sämtliche den Angeklagten zur Last gelegten Delikte, auch für Betrug, einverstanden erklärte, und dass die Angeklagten selbst auf Appellation gegen das Erkenntnis des Polizeimagistrats verzichteten und den Wunsch aussprachen, dass den Basler Gerichtsbehörden ihre Einwilligung in die Auslieferung zur Kenntnis gebracht werde. Dieser Bericht nun verdiene wegen seiner amtlichen Qualität vollen Glauben. Zudem hätten die Angeklagten in der Untersuchung und Verhandlung vor Basler Strafgericht gegen ihre Auslieferung wegen Betrug nicht, und mindestens nicht in bestimmter und ernstlicher Weise, Widerspruch erhoben. In der Folge erhielt Wüst von Close & Cie., Solicitors, in London, welche Firma ihn im Auslieferungsverfahren vertreten hatte, ein Schreiben d. d. 21. Juni 1895, worin erklärt wurde, dass bei der Verhandlung vom 2. März 1895 dem Chief

Magistrate einzig der Haftbefehl vom 23. Dezember 1891, nicht dagegen der Nachtrag zu demselben vom 20. Februar 1892 vorgelegen sei; genannter Magistrat habe bei Fällung des Auslieferungserkenntnisses von den im genannten Nachtrag enthaltenen Anschuldigungen keine Kenntnis gehabt, und sei die Auslieferung auch nur bezüglich der im Haftbefehl vom 23. Dezember 1891 aufgeführten Beweise bewilligt worden. Die gleiche Firma verschaffte Wüst ein an sie gerichtetes Schreiben des Staatssekretärs des englischen Ministeriums des Innern, d. d. Whitehall, 8. April 1895, worin zunächst bemerkt ist, dass der erwähnte Nachtrag vom 20. Februar 1892 dem Chief Magistrate nicht vorlag, und dann fortgefahren wird: „The Secretary of State must however observe, that if it is necessary that the offences for which a surrendered fugitive is tried should all be set out in the foreign warrant, it is enough if they are proved by the evidence before the Magistrate.“ Gestützt auf diese zwei Aktenstücke, sowie ein weiteres Schreiben von Close & Cie., welches das erste im wesentlichen bestätigte, gelangte Wüst an die Staatsanwaltschaft von Baselstadt, indem er Wiederaufnahme seines Strafprozesses beantragte, da er wegen Verbrechen bestraft worden sei, wegen welcher seine Auslieferung nicht verlangt und auch nicht bewilligt worden sei. Unterm 21. November 1895 wies die Staatsanwaltschaft das erwähnte Gesuch ab; das Appellationsgericht als Beschwerdeinstanz bestätigte sodann (unterm 9. Dezember 1895) deren Entscheid, indem es erwog: § 128, 1, Str.-Pr.-O. gestatte eine Wiederaufnahme eines Strafprozesses nur auf Grund neuer Beweise, welche die Schuld des Verurteilten aufheben oder Natur und Umfang der strafbaren Handlung in erheblicher Weise zu dessen Gunsten oder Ungunsten veränderten. Ein solcher Fall liege hier nicht vor, und sei daher die Beschwerde schon aus diesem formellen Grunde abzuweisen. Dieselbe sei übrigens auch materiell unbegründet, indem aus den neu beigebrachten Aktenstücken keine Thatsachen hervorgingen, die den Thatbestand, wie er schon dem Entscheid des Appellationsgerichts vom 26. Juni 1893 zu Grunde gelegen, zu ändern vermöchten. Der damals als massgebend erachtete Bericht des schweizerischen Geschäftsträgers in London und das Erkenntnis des dortigen Polizeimagistrats seien durch die neuen Belege nicht widerlegt.

B. Unterm 27./30. Dezember 1895 erklärte darauf Wüst gegen den appellationsgerichtlichen Entscheid den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht mit dem Antrage, es sei die Revision seines Strafprozesses anzuordnen. Er führt aus: Die Revision seines Strafprozesses wäre nach Art. 128, 1, Str.-Pr.-O. des Kantons Baselstadt zunächst formell begründet gewesen. Zur Beurteilung der Frage, ob Natur und Umfang der dem Rekurrenten zur Last gelegten Handlung durch die neuen Belege verändert werde, sei vor allem zu entscheiden, ob fragliche Handlung auf Grund der Bestimmungen des Auslieferungsvertrages strafbar sei. Nun schreibe Art. VI A desselben vor, dass, wenn der nach Stellung des Auslieferungsbegehrens zu produzierende Beweis nach englischem Gesetze hinreichend wäre, um den Verhafteten, falls das betreffende Verbrechen im Vereinigten Königreiche begangen wäre, zur Aburteilung vor das Gericht zu verweisen, der Polizeimagistrat die Versetzung in das Gefängnis verfügen solle, um die Ordre des Staatssekretärs zum Vollzuge der Auslieferung abzuwarten. Daraus gehe hervor, dass die Auslieferung erst stattfinden dürfe, wenn der englische Richter von der Strafbarkeit der einem Angeklagten zur Last gelegten Handlung überzeugt sei; zu dieser Überzeugung aber könne er nur gelangen auf Grund der zu produzierenden Beweise. Im vorliegenden Falle sei die Anklage wegen Betrugs, zufolge Verspätung des bezüglichen

Haftbefehls, nicht geltend gemacht und noch weniger bewiesen worden; es seien daher alle dem Rekurrenten zur Last gelegten Handlungen, mit Ausnahme der Unterschlagung, für den englischen Richter nicht strafbar gewesen. Das Schreiben des englischen Ministeriums des Innern konstatiere nun, dass eine Auslieferung für die im zweiten Haftbefehl enthaltene Anklage nicht erfolgt sei, dass somit nach dem in Art. X des Vertrages enthaltenen Grundsatz der Specialität der Auslieferung das in England unbewiesen gebliebene Delikt des Betrugs nicht strafbar sei. Dadurch werde Natur und Umfang der strafbaren Handlung verändert und liege das Requisit von Art. 128, 1, cit. vor. In materieller Beziehung sei darauf zu verweisen, dass der aus den neuen Belegen sich ergebende Thatbestand von demjenigen, welcher dem Appellationsgericht am 26. Juni 1893 vorlag, wesentlich abweiche. Der Bericht des schweizerischen Geschäftsträgers werde nämlich durch die neuen Belege, insbesondere das Schreiben des englischen Ministeriums des Innern, widerlegt. Wenn das Appellationsgericht dem gegenüber auf ein Erkenntnis des Polizeimagistrats von London abstelle, so sei ein solches gar nicht vorhanden.

C. Das Appellationsgericht und die Staatsanwaltschaft des Kantons Baselstadt verzichteten auf eine Vernehmlassung.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Rekurrent ist (zweitinstanzlich vom Appellationsgericht des Kantons Baselstadt) wegen Unterschlagung und Betrug verurteilt worden; ein Revisionsgesuch gegen das betreffende Urteil wurde vom gleichen Gerichte abgewiesen. Er hat darauf den vorliegenden Rekurs erklärt. Nun datiert das erste Urteil des Appellationsgerichts vom 26. Juni 1893; der vorliegende Rekurs sodann wurde der eidgenössischen Post übergeben am 30. Dezember 1895. Damals war, vom Datum des ersten Urteils an gerechnet, die sechzigtägige Rekursfrist längst verstrichen. Dagegen ergiebt sich, dass Rekurrent zur Zeit des Rekurses und noch zur Stunde, eben auf Grund fraglichen Urteils, noch immer in Haft ist; die Wirkungen des Urteils dauern also noch immer fort; insofern Rekurrent auch diese als Verletzung von Verfassungs- und resp. Staatsvertragsrecht bezeichnen will, ist der Rekurs nicht verspätet. Was sodann den Entscheid vom 9. Dezember 1895 betrifft, durch welchen das Revisionsbegehren des Rekurrenten abgewiesen wurde, so ist die sechzigtägige Rekursfrist eingehalten worden.

2. Bezüglich beider Entscheide macht Rekurrent geltend, dass sie den Auslieferungsvertrag zwischen der Schweiz und Grossbritannien (vom 26. November 1880) verletzen; diese Verletzung soll darin liegen, dass, obwohl die Auslieferung des Rekurrenten wegen *Betrugs* nicht verlangt und auch nicht bewilligt worden sei, die Bestrafung doch auch wegen Betrugs stattgefunden habe und das hiegegen gerichtete Revisionsbegehren, trotz neuer Beweismittel, abgewiesen worden sei. Diesbezüglich fällt in Betracht: Es steht zunächst unbestritten fest, dass die Auslieferung jedenfalls begehrt wurde auf Grund des Haftbefehls vom 23. Dezember 1891; dieser lag dem Polizeimagistrat bei der Auslieferungs-

verhandlung vom 2. März 1892 zweifellos vor. Nun lautet aber dieser Haftbefehl nicht auf Betrug (resp. es ist darin dieses Delikt, welches ursprünglich erwähnt war, durchgestrichen); dagegen ist der Betrug genannt im Nachtrag zum Haftbefehl, datiert 20. Februar 1892. Rekurrent behauptet aber, dass dieser Nachtrag am 2. März 1892 gar nicht vorgelegen habe. Zum Beweise dafür beruft er sich auf ein Schreiben seiner Londoner Anwaltsfirma, Close & Cie., datiert 21. Juni 1895, worin dies in der That bezeugt wird. Indes sind die Aussagen eines Parteianwalts doch nur als Aussagen einer Partei zu betrachten und bilden dieselben keinen Beweis. Im ferneren ist zwar in einem Schreiben des Staatssekretärs des englischen Ministeriums des Innern an Close & Cie., d. d. 8. April 1895, gesagt, dass der Haftbefehl vom 20. Februar 1892 dem „Chief Magistrate" nicht vorgelegen habe. Dem gegenüber ist auf den Bericht des schweizerischen Geschäftsträgers in London an den Bundesrat, datiert 3. März 1892, zu verweisen. Aus demselben ergiebt sich, dass der genannte Geschäftsträger gewisse neu angekommene Aktenstücke (darunter allem nach auch den neuen Haftbefehl) bei der Auslieferungsverhandlung zwar nicht einlegte, dagegen immerhin sowohl dem betreffenden Magistrat als den Angeklagten bezw. deren Anwalt zur Kenntnis brachte. Im gleichen Bericht ist auch gesagt, dass die Angeklagten sich daraufhin mit der Auslieferung einverstanden erklärten, und dies zwar für alle, auch für die im zweiten Haftbefehl vom 20. Februar 1892 erwähnten Delikte. Dieser Bericht steht nicht im Widerspruch mit der oben erwähnten Erklärung des Staatssekretärs, da dieselbe nur dahin geht, der Nachtragshaftbefehl habe nicht dem Chief Magistrate vorgelegen, dagegen nicht ausschliesst, dass dessen Inhalt dem Polizeimagistrat sonst zur Kenntnis gebracht worden sei. Der Bericht Bourcart verdient denn auch zweifellos amtlichen Glauben. Indes kann vorliegend ganz davon abgesehen werden. Denn es steht jedenfalls so viel fest, dass die Auslieferung auch für Betrug bewilligt wurde. In der That erwähnt das bezügliche (bei den Akten liegende) Erkenntnis des Polizeimagistrats, datiert 2. März 1892, dass die Auslieferung verlangt sei u. a. auch wegen des Delikts der „Fraud as an Agent, obtaining goods by false pretences", und ordnet daraufhin die Verbringung der Angeklagten in das Gefängnis zwecks Auslieferung wegen dieser Verbrechen an. Demgemäss wurde die Auslieferung des Rekurrenten auch wegen Betrugs gewährt. Dies ergiebt sich auch noch aus einem Schreiben des Polizeimagistrats an den englischen Unterstaatssekretär des Innern, sowie aus zwei Berichten des schweizerischen Geschäftsträgers in London. Ob dann der Polizeimagistrat mit Recht auch mit Bezug auf das Delikt des Betrugs ausgeliefert habe, ist hierorts nicht zu untersuchen. Vielmehr wäre es Sache des Rekurrenten gewesen, wenn er seine Auslieferung wegen Betrugs als unzulässig erachtete, gegen die Erkenntnis des Londoner Polizeimagistrats sich bei den *englischen* Behörden zu beschweren; dazu war er um so eher in der Lage, als er bei der Ver-

handlung vom 2. März 1892 einen Londoner Anwalt als Rechtsbeistand hatte. Dagegen hat Rekurrent thatsächlich auf Geltendmachung seines Beschwerderechts verzichtet und in die Auslieferung bezüglich sämtlicher in Frage stehenden Delikte, und speciell auch wegen Betrugs, eingewilligt. Übrigens mag mit Bezug auf das erwähnte Beschwerderecht bei den englischen Behörden noch bemerkt werden, dass das eingelegte Schreiben des englischen Staatssekretärs des Innern vom 8. April 1895 zunächst zwar besagt, es sei nötig, „dass die Vergehen, bezüglich welcher ein verhafteter Flüchtiger vor Gericht gestellt werde, sämtlich im ausländischen Haftbefehl aufgeführt sein sollten"; dagegen wird im gleichen Schreiben dann fortgefahren, dass es trotzdem genüge, wenn die betreffenden Vergehen im Verfahren vor dem Magistrat bewiesen werden.

3. Insofern Rekurrent auch auf Verletzung der kantonalen Vorschriften betreffend Revision (Art. 271 u. f. Str.-Pr.-O.) abstellen wollte, hat das Bundesgericht mangels Kompetenz nicht einzutreten.

Demnach hat das Bundesgericht erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

5. Urteil vom 20. Februar 1896 in Sachen Schicker contra Kanton Zug.

Schadenersatzpflicht des Staates für unschuldig erlittene Strafhaft nach zugerischem Rechte. Kompetenz des Bundesgerichts. Art und Weise der Bemessung der Entschädigung.

A. Am 19. Februar 1881 wurde Joseph Waldisbühl in der Schlucht Bachthalen bei Blickenstorf tot aufgefunden. Infolge angehobener Strafuntersuchung wurde Joseph Schicker, Sohn, von Blickenstorf, geb. 1854, Landarbeiter, am 22. Dezember 1881 in Untersuchungshaft versetzt. Am 14. August 1882 erklärte ihn das Zuger Kriminalgericht des Raubmordes, begangen an Waldisbühl, schuldig und verurteilte ihn zu lebenslänglicher Zuchthausstrafe; das Obergericht sodann bestätigte am 30. September 1882 dieses Urteil. Joseph Schicker wurde infolgedessen zur Verbüssung seiner Strafe nach Zürich in das Zuchthaus verbracht. Von dort aus stellte er im Jahre 1893 ein Revisionsgesuch. Am 15. April 1893 erkannte das zugerische Revisionsgericht dahin, es sei der Prozess des Schicker zu revidieren und dieser bis zur weitern Beurteilung des Falles als Untersuchungs- und nicht als Strafgefangener zu behandeln. Schicker wurde darauf am 26. April 1893 aus dem Zuchthaus in Zürich nach Zug in Verhaft versetzt. Unterm 21./28. Februar 1894 erkannte das zugerische Strafgericht dahin, es habe sein vom Obergericht unterm 30. September 1882 bestätigtes Strafurteil vom 14. August 1882 in Rechtskraft zu verbleiben; dagegen sei im Sinne von § 11, c, des Gesetzes über bedingte Freilassung, Begnadigung etc. ein sofortiges Begnadigungsgesuch des Joseph Schicker an den Kantonsrat als zulässig erklärt. Das Straf-Obergericht dagegen erkannte unterm 6. Oktober 1894, Schicker sei von Schuld und Strafe

freigesprochen, habe jedoch die gesamte ausgestandene Untersuchungshaft als selbstverschuldet an sich zu tragen und dem Staate die hieraus erwachsenen Untersuchungs- und Gerichtskosten zu vergüten; für eine allfällige Entschädigungsforderung an den Staat für ausgestandene Zuchthausstrafe sei ihm der Civilweg vorbehalten. — Kurze Zeit nach seiner Haftentlassung erlitt Joseph Schicker einen Schlaganfall, infolgedessen er laut Befund des Dr. Arnold in Zug vom 2. Mai 1895 wahrscheinlich für sein ganzes Leben vollständig arbeitsunfähig wurde. Am 1. Dezember 1894 stellte er beim Regierungsrat des Kantons Zug das Begehren um Entschädigung für erlittene Zuchthausstrafe, indem er 5 Fr. per Tag ansetzte. Nachdem dieses Begehren abgewiesen worden, gelangte er unterm 18. Februar 1895 klagend an das Bundesgericht.

B. Hier stellte er das Begehren, der Fiskus des Kantons Zug sei zu einer Entschädigung von 40,415 Fr. zu verurteilen, unter Kostenfolge.

Zur Begründung führt er aus: Sein Recht auf Schadenersatz gründe sich auf das Urteil des Straf-Obergerichtes vom 6. Oktober 1894, sowie § 7 der alten, 8 der neuen Kantonsverfassung, wonach ungesetzlich oder unschuldig Verhafteten vom Staate Genugthuung und angemessene Entschädigung zu leisten sei. Kläger habe unschuldig 4433 Tage Zuchthausstrafe erlitten; er habe auf seine daherige Schadenersatzforderung nicht verzichtet, insbesondere auch nicht zugegeben, dass er die Verurteilung durch eigenes Verschulden sich zugezogen habe. Das — allerdings in Rechtskraft erwachsene — Urteil des Obergerichtes vom 6. Oktober 1894 sei insofern ungerecht, als es ausspreche, dass Kläger die Untersuchungshaft und die bezüglichen Kosten an sich zu tragen habe. — Die Verantwortlichkeit des beklagten Staates sei eine um so schwerere, als gegen den Kläger nicht nur kein Beweis, sondern nicht einmal ein direktes Indicium vorlag, während gleichzeitig ein gewisser Anton Meyer durch die Beweislage schwer belastet und trotzdem freigesprochen wurde. Kläger sei zur Zeit seiner Verurteilung ein kräftiger Mann von 27 Jahren gewesen, dessen täglicher Verdienst auf 3 Fr. 50 Rp. veranschlagt werden müsse, wobei noch in Betracht falle, dass die vom Staate erhaltene Verköstigung kaum 50 Rp. per Tag ausmache. Kläger fordere 5 Fr. per Tag, was bei 4433 Tagen Zuchthaus 22,165 Fr. ausmache. Ferner aber sei seine Gesundheit im Zuchthause vollständig gebrochen worden, indem er bald nach seiner Freilassung durch einen Schlag gelähmt wurde und seine Sprache fast gänzlich verlor, auch seither sich wenig erholte. Wahrscheinlich werde er infolgedessen sein Leben lang arbeitsunfähig und hülfsbedürftig bleiben; dies sei eine Folge der langen Zuchthausstrafe und des dabei ausgestandenen seelischen Leides. Dafür gebühre ihm für die Dauer seiner Arbeitsunfähigkeit eine tägliche Unterstützung von 5 Fr., eventuell eine Aversalsumme von 18,250. — Diese Forderung sei insofern eine bedingte, als man für den Kausalzusammenhang zwischen der Zuchthausstrafe und dem Schlaganfall auf Expertise abstelle.

C. Der Regierungsrat des Kantons Zug beantragt, es sei wegen Inkompetenz auf die Klage nicht einzutreten, eventuell dieselbe bis auf den Betrag von 3000 Fr. abzuweisen, unter Kostenfolge.

Zur Begründung wird ausgeführt:

Für die Kompetenz sei massgebend Art. 48, 4, O. G. — Im Sinne desselben müsse eine Klage direkt vor Bundesgericht anhängig gemacht werden, ohne dass die kantonalen Instanzen sich mit derselben zu befassen hatten. Nun habe aber der Verteidiger Schickers vor Kriminalgericht auch den Antrag gestellt gehabt, es sei der Staat für die unschuldig erlittene Untersuchungs- und Strafhaft sowie

Unbill grundsätzlich schadenersatzpflichtig zu erklären, dagegen die Festsetzung der Grösse des Schadenersatzes dem Civilrichter zu unterstellen. Demnach sei die Schadenersatzforderung, wenn auch nicht der Summe nach, so doch zur prinzipiellen Entscheidung schon vor einer kantonalen Instanz anhängig gemacht worden. Die Klage vor Bundesgericht bilde also nur die Fortsetzung des vor Kriminalgericht gestellten und vor Obergericht wiederholten Begehrens. Wenn nun auch genannte Gerichte sich auf die Entschädigungsfrage nicht einliessen, so genüge doch die Anbringung bezüglicher Begehren vor denselben, um die Kompetenz des Bundesgerichtes als einzige Instanz auszuschliessen. — Zur Sache selbst sei zu bemerken, dass Schicker in der Untersuchung vom Jahre 1882 vielfach unwahre Angaben gemacht und sich in Widersprüche verwickelt habe, ferner sein Leumund kein guter war, indem er auch betreffend einige Anklagen nur wegen Mangels genügenden Beweises freigesprochen wurde. Wenn Kläger behaupten wolle, dass er vom 14. August 1882 bis 6. Oktober 1894 (4433 Tage) als Sträfling behandelt worden sei, so sei zu beachten, dass derselbe erst nach dem obergerichtlichen Urteile vom 30. September 1882 nach Zürich ins Zuchthaus verbracht und dann, am 26. April 1894, zufolge Erkanntnis des Revisions- und Kassationsgerichtes des Kantons Zug, wieder in die kantonale Gefängnisanstalt von Zug zurückversetzt wurde. Aus dem obergerichtlichen Urteil vom 6. Oktober 1894 ergebe sich, dass Schicker für die ausgestandene Untersuchungshaft nicht zu entschädigen sei. Wenn Kläger seiner Zeit erklärt habe, dass er für den Fall seiner Freilassung auf jede Entschädigung verzichte, so werde er dabei nicht behaftet; dagegen sei im Sinne der Reduktion der Entschädigung in Betracht zu ziehen, dass Kläger selber mehrfach erklärt hatte, er habe sich durch sein unsolides Vorleben und seine lügnerischen Angaben seine Verurteilung selber zugezogen. Diese Erklärung entspreche auch der Wahrheit. — Soweit Kläger das obergerichtliche Urteil (punkto Auflage der Untersuchungshaft) beanstande, werde nicht einlässlich geantwortet, da fragliches Urteil in Rechtskraft stehe und vom Bundesgericht überhaupt nicht nachzuprüfen sei. — Die von A. Bossard eingelegte Broschüre sei in Wirklichkeit ein Pamphlet, das den Sachverhalt willkürlich entstelle. — Kläger habe nicht durchschnittlich 3 Fr. 50 Rp. verdient; aus den Untersuchungsakten ergebe sich vielmehr, dass er nicht anhaltend und regelmässig arbeitete und nicht viel verdiente. — Die klägerische Berechnung des Schadenersatzes werde bestritten. In Wirklichkeit sei massgebend, welcher Schaden dem Kläger erwachsen sei; vom Schadensbetrag sodann sei, wegen Selbstverschulden an der Verurteilung, ein Abzug zu machen. — Dass die Gesundheit Schickers im Zuchthause total gebrochen oder überhaupt geschädigt worden sei, werde bestritten. Ein Bericht des dortigen Anstaltsarztes, Dr. Kreis, datiert vom 29. April 1895, und der Zuchthausdirektion ergebe, dass Kläger im Zuchthaus sich einer ziemlich guten Gesundheit zu erfreuen hatte, nie ernstlich krank war und nur an vorübergehendem Unwohlsein litt. Auch nach seiner Zurückversetzung in die zugerische Gefangenenanstalt sei das Befinden Schickers befriedigend und normal gewesen. Der Schlaganfall sei nicht auf die Zuchthausstrafe zurückzuführen; vielmehr möge derselbe dadurch veranlasst oder begünstigt worden sein, dass Schicker in der ersten Zeit seiner Freilassung einen unsoliden Lebenswandel führte. Mit den vom Regierungsrate angebotenen 8000 Fr. sei Kläger genügend entschädigt. Man behalte sich ausdrücklich vor, von dem an Schicker zu zahlenden Schadenersatze diejenigen Beträge in Abzug zu bringen, welche er laut obergerichtlichem Urteil vom 6. Oktober 1894 dem Staate schulde.

D. In der Replik wird im wesentlichen angebracht: Das Bundesgericht sei kompetent. Kläger habe nie zugegeben, seine Verurteilung selbst verschuldet zu haben. Der Ansatz von Fr. 5 per Tag erlittener Zuchthausstrafe sei nicht übertrieben, wenn man die erlittenen Übel aller Art und insbesondere auch das unglückliche Schicksal der Angehörigen Schickers berücksichtige. Dass Schicker nicht regelmässig und anhaltend gearbeitet habe, sei eine böswillige Erfindung. Festgehalten werde, dass Kläger während 4433 Tagen als Sträfling behandelt worden sei: das Strafurteil vom 14. August 1882, welches Schicker zu lebenslänglichem Zuchthaus verurteilte, sei erst durch das Urteil des Obergerichtes vom 6. Oktober 1894 aufgehoben worden, und sei Kläger bis dahin, sei es in Zürich, sei es in Zug, als Zuchthaussträfling behandelt worden. Wenn Beklagter darthun wolle, dass Kläger vom 14. August bis 30. September 1882 und dann wieder vom 26. April 1893 bis 6. Oktober 1894 im Untersuche gewesen sei und denselben wohl auch mit den bezüglichen Kosten belasten wolle, so sei dies unzulässig. Schicker sei das Opfer eines Justizmordes, der auf die Fahrlässigkeit und blinde Voreingenommenheit der zugerischen Behörden zurückzuführen sei. Dass Kläger nach seiner Freilassung unsolid gelebt habe, werde bestritten. — Der Kanton Zug sei auch zu verpflichten, die Arztrechnung zu bezahlen, welche Dr. Herrmann dem Kläger ausstellen werde.

E. In der Duplik werden die Ausführungen der Antwort im wesentlichen bestätigt und im weitern angebracht: In Betracht fallen könnten einzig die Nachteile, welche der Kläger Joseph Schicker selbst erlitten habe; dagegen sei im vorliegenden Verfahren auf seine Familie keine Rücksicht zu nehmen. Ob Schicker vom 26. April 1893 an als Zuchthaussträfling oder als Untersuchungsgefangener zu betrachten war, sei nach dem Entscheid des Revisionsgerichtes vom 15. April 1893 zu beurteilen. Kraft desselben habe sich Schicker in der That seit 26. April 1893 in Zug in Untersuchungshaft befunden und habe daselbst die Begünstigungen der Untersuchungsgefangenen genossen. Der Vollzug des Urteils vom 30. September 1882 sei daher, trotz seiner Rechtskraft, vom 26. April 1893 an sistiert gewesen. Die vom genannten Datum an erlittene Haft habe Kläger, laut obergerichtlichem Urteil vom 6. Oktober 1894, an sich zu tragen. Die Vorwürfe, welche derselbe den zugerischen Behörden mache, würden zurückgewiesen. Der jetzige Zustand des Klägers und speciell sein Schlaganfall seien nicht Folgen des Zuchthauses. Kläger habe daselbst keine Entbehrungen erlitten, welche seine Gesundheit schädigen konnten. — Die Forderung der Bezahlung der Arztrechnung des Dr. Herrmann sei, weil verspätet, unzulässig und zudem unbegründet.

F. Als gerichtliche Experten wurden ernannt Prof. Dr. H. Wyss und Dr. Kaufmann in Zürich. Dieselben gaben unterm 27. Oktober 1895 ein Gutachten betreffend Gesundheitszustand des Joseph Schicker ab, welches im wesentlichen folgendermassen lautet: Joseph Schicker leide an einer chronischen Herzkrankheit, einem sog. Klappenfehler, und ferner an den Folgen eines am 14. Dezember 1894 erlittenen Schlaganfalles; dieselben beständen in einer teilweisen Lähmung des rechten Armes und Beines, sowie der rechten Gesichtshälfte, ferner einer Kontraktur des rechten Armes, Schwerfälligkeit der Sprache und beginnender Demenz. Es sei mit grösster Wahrscheinlichkeit anzunehmen, dass der Schlaganfall und die daherige Gehirnerkrankung mit der Herzkrankheit in direktem Zusammenhang ständen (Embolie). Über die Zeit des Auftretens der Herzkrankheit lasse sich etwas Positives nicht aussagen: insbesondere auch nicht darüber, ob dieselbe schon vor der Haft, vielleicht von Jugend auf, bestanden habe oder aber erst während der Haft aufgetreten sei. Durch Informationen aus der Strafanstalt sei in nach-

drücklicher Weise hervorgehoben worden, dass Schicker während seines ganzen dortigen Aufenthaltes sehr schwere Arbeit stets willig und sogar mit einer gewissen Vorliebe verrichtet habe. Es liege nahe, anzunehmen, dass langdauernde und oft wiederholte Anstrengungen während der Haft die Herzerkrankung verursacht hätten, um so mehr, als keine der andern bekannten Ursachen der Herzklappenfehler in Frage kommen könne. Diese Annahme dürfe aber nur als möglich hingestellt werden, und sei dabei nicht zu übersehen, dass Schicker offenbar schon vor seiner Verurteilung an schwere Arbeit gewöhnt war und diese als Landarbeiter wohl auch zeitlebens fortgesetzt hätte, wenn die Haft nicht über ihn verhängt worden wäre. Punkto Alkoholmissbrauch liege gegen Schicker nichts Positives vor. Es sei dahin zu schliessen, dass bei Schicker ein latentes, seit unbestimmter Zeit bestehendes Herzleiden den Anlass zu dem Schlaganfall vom 14. Dezember 1894 gegeben habe und ein Einfluss der Haftstrafe auf diese Erkrankung sich nicht direkt beweisen lasse, aber insofern möglich sei, als viele während der Haft von Schicker freiwillig übernommene körperliche Überanstrengungen den Grund zum Herzleiden gelegt haben könnten. Der jetzige Zustand des Klägers sei ein sehr bedauernswerter und hoffnungsloser (was des weitern ausgeführt wird). — In Zusammenfassung des Gutachtens sei zu sagen:

a) Es habe sich nichts ergeben, was beweisen würde, dass Schicker durch die erlittene Gefängnisstrafe (recte Zuchthausstrafe) als solche bleibende Nachteile erlitten habe; aber es sei möglich, dass die körperliche Überanstrengung während der Dauer der Haft den Grund zu seinem jetzigen Herzleiden gelegt habe.

b) Schicker habe am 14. Dezember 1894 einen schweren Schlaganfall erlitten.

c) Dass derselbe mit der erlittenen Gefängnisstrafe (recte Zuchthaus) in direktem ursächlichem Zusammenhang stehe, könne nicht erwiesen werden; vielmehr sei er als unmittelbare Folge der Herzkrankheit anzusehen.

d) Die Erwerbsfähigkeit Schickers sei vom Tage des Schlaganfalles an bis zu seinem Tode gleich Null anzusetzen, und sei er überdies beständig auf fremde Wartung und Pflege angewiesen.

G. In der heutigen Verhandlung halten beide Parteien an ihren Anträgen und Ausführungen fest. Der beklagte Kanton macht insbesondere zur Begründung seiner Inkompetenzeinrede noch geltend, dass der in Frage stehende Schadenersatzanspruch nach zugerischem Rechte (Praxis) „in besonderem Verfahren und vor besondern Behörden“ (den zugerischen Civilgerichten) zu behandeln sei, was die bundesgerichtliche Kompetenz ausschliesse.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Der beklagte Kanton hat in erster Linie die Kompetenz des Bundesgerichtes bestritten; er begründet seine Inkompetenzeinrede zunächst damit, dass die Klage nach zugerischem Recht in besonderm Verfahren vor besondern (kantonalen) Gerichten hätte geltend gemacht werden sollen. Indes ist dieses Anbringen, welches übrigens erst heute erfolgte, ganz unbewiesen geblieben; der beklagte Kanton hat in keiner Weise erstellt, dass nach zugerischem Rechte Streitigkeiten der vorliegenden Art von besondern kantonalen Gerichten zu beurteilen seien. Im weitern hat die Beklagtschaft zwar noch anbringen wollen, dass der Kläger bereits die

kantonalen Gerichte mit der Sache befasst hatte, und dieselbe nicht nachträglich an das Bundesgericht bringen durfte. In dieser Beziehung ist richtig, dass der Verteidiger des Schicker im Revisionsprozess bei den zugerischen Strafgerichten sub III den Antrag stellte, „es sei der Kanton Zug für die unschuldig erlittene Untersuchungs- und Strafhaft und gehabte Unbill grundsätzlich schadenersatzpflichtig zu erklären". (Die Beurteilung der Grösse des Schadenersatzes beantragte er dem Civilrichter zu überlassen.) Bezüglich der erwähnten Punkte sprach sich jedoch das Straf-Obergericht nur insoweit aus, als es dem Kläger jeden Civilanspruch aus der Untersuchungshaft aberkannte; andererseits befasste es sich mit der Frage der weitern Entschädigungsforderung materiell nicht, sondern verwies dieselbe nur auf den Civilweg. Unter solchen Umständen kann nicht gesagt werden, dass Kläger das Recht verwirkt habe, auf Grund von Art. 48, 4, O. G. an das Bundesgericht zu gelangen, und muss hierorts auf die Sache eingetreten werden (Amtl. Sammlg. XXI, 418).

2. In der Sache selbst ist in Betracht zu ziehen: Der Kläger Schicker ist strafrechtlich verfolgt und verurteilt worden; nachdem dann das Strafurteil zum Teil vollstreckt war, wurde er auf dem Revisionswege von Schuld und Strafe freigesprochen. Demnach hatte er die Strafverfolgung, den Strafvollzug und die damit verbundenen Übel unschuldig erlitten. Nun bestimmt Art. 7 der frühern und Art. 8 der jetzigen Zuger Verfassung (vom 31. Januar 1894), dass ungesetzlich oder unschuldig Verhafteten vom Staate Genugthuung und angemessene Entschädigung zu leisten sei. Diesbezüglich hat die beklagte Partei zwar anbringen wollen, dass die Entschädigungspflicht des Staates nur für die ungesetzlich resp. unschuldig erlittene *Untersuchungs*haft, nicht dagegen für die *Straf*haft habe statuiert werden wollen. Indes spricht der genannte Verfassungsartikel ganz allgemein von Verhafteten; im weitern aber ist klar, dass die ratio legis beim Strafverhaft nicht weniger zutrifft als beim Untersuchungsverhaft. Demnach ist davon auszugehen, dass unschuldig erlittene Haft, und zwar sowohl Untersuchungs- als Strafhaft, nach zugerischem Rechte einen Entschädigungsanspruch gegen den Staat begründen. Insoweit freilich dieser Anspruch im vorliegenden Falle sich auf unschuldig erlittene Untersuchungshaft stützt, hat das Bundesgericht sich damit nicht zu befassen. Diesbezüglich hat nämlich, wie erwähnt, bereits das kantonale Gericht (Straf-Obergericht) sich dahin ausgesprochen, dass Kläger dieselbe an sich zu tragen habe; es liegt also res judicata vor, und muss es dabei sein Bewenden haben. Nun ist die Tragweite des fraglichen Urteils (vom 6. Oktober 1894) zwar zwischen den Parteien streitig; während nämlich Kläger behauptet, dass selbes ihm nur die Entschädigung für die eigentliche Untersuchungshaft, vom Jahre 1881 und 1882, habe aberkennen wollen, macht der beklagte Kanton geltend, dass das genannte Urteil vom 6. Oktober auch bezüglich der während hängenden Revisionsverfahrens erlittenen Haft (vom 26. April 1893 bis 6. Oktober 1894) entschieden, und zwar die Entschädigung abgelehnt habe. Be-

züglich dieses Streitpunktes führt Kläger nämlich an, dass trotz Anordnung der Revision das Strafurteil, welches ihn zur Zuchthausstrafe verurteilte, noch immer in Kraft gewesen, und er demgemäss bis zum Erlass des Urteils vom 6. Oktober 1894 fortwährend Zuchthaussträfling gewesen sei; da die Revisionshaft vom 26. April 1893 bis 6. Oktober 1894 sich also nicht als Untersuchungshaft bezeichnen lasse, werde sie durch das Urteil vom 6. Oktober 1894 nicht betroffen, beziehungsweise nicht ihm auferlegt. Umgekehrt macht der beklagte Kanton geltend, dass bei Anordnung der Revision der Vollzug der Zuchthausstrafe sistiert, und der Kläger daher aus dem Zuchthaus in Zürich in die Gefangenenanstalt nach Zug verbracht worden sei, ferner aber das Urteil vom 6. Oktober 1894 bestimme, dass Kläger die *gesamte* Untersuchungshaft an sich zu tragen habe. — Der Entscheid über diesen Streitpunkt wäre übrigens dann von besonderer Bedeutung, wenn der Ersatz für den ökonomischen Schaden im Sinne der klägerischen Ausführungen in der Weise zu berechnen wäre, dass der Kläger für jeden Tag resp. Arbeitstag ausgestandener Strafhaft mit einem bestimmten Betrag zu entschädigen wäre. Hingegen ist eine solche Berechnung aus den weiter unten auszuführenden Gründen in casu nicht am Platze, und kann daher füglich ununtersucht bleiben, ob der Revisionsverhaft als Untersuchungsverhaft laut Urteil vom 6. Oktober 1894 vom Kläger an sich getragen werden müsse oder vielmehr durch genanntes Urteil nicht berührt werde.

3. Der beklagte Kanton hat aber im weitern sich auch darauf berufen, dass Kläger die erlittene Haft, speciell auch die Zuchthausstrafe, durch sein eigenes Verschulden selber sich zugezogen habe. Auf Grund dieses angeblichen Selbstverschuldens beantragt er zwar nicht vollständige Abweisung der Klage, stellt aber immerhin darauf ab, dass nicht mehr als die anerkannten 8000 Fr. zuzusprechen sei. Zum Beweise des Selbstverschuldens sodann wird darauf verwiesen, dass Kläger selber sich im fraglichen Sinne ausgesprochen habe. Indes soll diese Anerkennung des Selbstverschuldens stattgefunden haben im Zuchthause; ganz abgesehen davon nun, dass über den Wortlaut und die nähern Verumständungen der genannten Anerkennung die erforderliche Klarheit fehlt, sind unter solchen Umständen offenbar Zweifel gerechtfertigt, ob Kläger wirklich frei und ernstlich das Verschulden an seiner Strafverfolgung und Verurteilung sich selber habe zur Last legen wollen. Im weitern ist zwar aus den Akten ersichtlich, dass Kläger anlässlich der Strafuntersuchung von 1881 und 1882 sich in mancherlei Widersprüche verwickelt und durch unwahre Angaben und ungeschicktes Gebaren den auf ihm lastenden Verdacht vermehrt hat. Dagegen kann doch jedenfalls nicht gesagt werden, dass der Kläger durch sein geschildertes Benehmen die Strafverfolgung und Verurteilung allein selber verschuldet und sie daher, soweit eine Schadenersatzpflicht nicht anerkannt werde, an sich zu tragen habe. Vielmehr rechtfertigt das Benehmen des Klägers nur eine gewisse Re-

duktion des Schadenersatzes; eine solche hat aber schon das Straf-Obergericht vorgenommen, indem es dahin erkannte, dass Kläger die erlittene Untersuchungshaft als selbstverschuldet an sich zu tragen habe.

4. Ist der Kläger nach dem Gesagten entschädigungsberechtigt, so fällt zunächst mit Bezug auf Schadenersatz für ökonomischen Nachteil in Betracht: Kläger hatte zur Zeit seiner Verhaftung kein Geschäft, keinen landwirtschaftlichen Betrieb und auch nicht eine bleibende Anstellung; eine daherige Schädigung ist ausgeschlossen. Er war vielmehr einfacher Landarbeiter. Unter diesen Umständen konnte er durch die Haft zunächst in der Weise geschädigt werden, dass er dadurch an der Arbeit und daherigem Erwerb und Ersparnis verhindert wurde. Indes ergiebt sich, dass Kläger in Wirklichkeit nicht regelmässig zu arbeiten pflegte, und ferner von seinem Erwerb nichts oder doch nichts Wesentliches ersparte, vielmehr denselben zu verausgaben pflegte. Es ist nach der Aktenlage, mit Rücksicht auf die Stellung und Lebensgewohnheiten des Klägers, auch nicht anzunehmen, dass er ohne die Haft in der Folge dazu gekommen wäre, etwas Wesentliches zurückzulegen; es kann also nicht wohl gesagt werden, dass Kläger durch die Haft verhindert worden sei, Ersparnisse von einiger Bedeutung, und speciell regelmässige tägliche Ersparnisse, zu machen. Unter diesen Umständen ist es am Platze, diesen Schadensfaktor nicht getrennt, sondern zugleich mit den andern, bei Auswerfung einer Aversalsumme in Betracht zu ziehen.

5. Bei Berechnung derselben nun fällt vor allem ins Gewicht, dass laut Art. 7 resp. 8 der Zuger Verfassung nicht nur Entschädigung für ökonomischen Nachteil, sondern auch Genugthuung für tort moral gewährt werden muss. In dieser Beziehung ist klar, dass der vorliegende Fall als ein schwerer zu bezeichnen ist und es sich rechtfertigt, eine bedeutende Genugthuungssumme zu sprechen. Denn der Kläger hat zufolge der Strafverfolgung und des Urteils einen Freiheitsentzug erlitten, der (Untersuchungshaft inbegriffen) vom Dezember 1881 bis 6. Oktober 1894 dauerte; dieser Freiheitsentzug bestand sodann in Zuchthaus und war Kläger also dem Arbeitszwang unterworfen; während der Dauer desselben, welche seine besten Mannesjahre in Anspruch nahm, galt er als schwerer Verbrecher. — In Anbetracht der gesamten Verhältnisse des Falles rechtfertigt es sich, dem Kläger aus den zwei Gesichtspunkten des öhonomischen Schadens (im Sinne der Erwägung 4), sowie des tort moral eine Aversalsumme von 12,000 Fr. zuzusprechen.

6. Kläger hat als weitern Schadensfaktor geltend machen wollen, dass die erlittene Zuchthausstrafe seine Gesundheit zerstört, insbesondere auch seinen Schlaganfall vom Dezember 1894 herbeigeführt habe, und der beklagte Kanton auch dafür entschädigungspflichtig sei. In dieser Beziehung ergiebt sich jedoch aus der ärztlichen Expertise (s. speciell Resumé des Gutachtens) nur so viel, dass ein Kausalzusammenhang zwischen der Haft und dem jetzigen Gesundheitszustande des Klägers zwar mög-

lich sei, dagegen ein Nachweis mangle. Es wird also eine Wahrscheinlichkeit im Sinne fraglichen Kausalzusammenhanges nicht ausgesprochen; die blosse Möglichkeit aber genügt nicht, um daraus die Haftung der beklagten Partei abzuleiten. Es ist daher aus dem erwähnten Gesichtspunkte ein Schadenersatz nicht zu sprechen.

Demnach hat das Bundesgericht erkannt:

Der beklagte Kanton Zug wird verurteilt, dem Kläger Joseph Schicker den Betrag von 12,000 Fr. (zwölftausend Franken) samt Zins à 5 Prozent vom Tage der Klage (18. Februar 1895) zu bezahlen.

6. Urteil vom 12. März 1896 in Sachen O. B.

Verfassung des Kantons Appenzell I.-Rh. Kompetenz der Standeskommission zu Anordnungen betreffend die Vollstreckung von Strafurteilen.

A. Im Jahr 1894 wurde O. B. in Appenzell wegen Päderastie und unzüchtigen Handlungen mit Personen des gleichen Geschlechts in Appenzell in Strafuntersuchung gezogen. Im Laufe derselben wurde er zur Beobachtung in die Irrenanstalt Münsterlingen verbracht; das Gutachten des dortigen Anstaltsdirektors, Dr. Frank, d. d. 7. April 1895, ging dahin, dass B. an beginnendem Altersblödsinn leide, der schon bis zu einem deutlich ausgesprochenen erheblichen Schwachsinn vorgeschritten sei. Am 26. Juli 1895 erkannte das Kantonsgericht des Kantons Appenzell I.-Rh. dahin, es sei O. B. zu einer Freiheitsstrafe von 2 Jahren verurteilt, die in einem auswärtigen Arbeitshause zu verbüssen sei; die Exekution des Urteils sei gemäss Verfassung der Standeskommission übertragen. In den Erwägungen wird u. a. ausgeführt, dass B. als nur teilweise zurechnungsfähig zu betrachten sei und daher das Strafmass niedrig gehalten werde. — Die Standeskommission beschloss darauf, den B. in der Strafanstalt Gmünden, Apppenzell A.-Rh., unterzubringen. Bevor diese Unterbringung erfolgt war, gelangten die Verwandten B.'s an das Kantonsgericht von Appenzell I.-Rh., indem sie Wiedererwägung des Strafurteils vom 26. Juli 1895 begehrten, dies zwar in dem Sinne, dass die Freiheitsstrafe in eine Geldstrafe umgewandelt und eventuell verfügt werde, es sei B. statt in einem Arbeitshaus in einer auswärtigen Anstalt unterzubringen. Unterm 25. Oktober 1895 beschloss darauf das Kantonsgericht, auf das Wiedererwägungsgesuch einzutreten; unterm 29. November 1895 sodann fasste es in teilweiser Abänderung des Urteils vom 26. Juli folgenden Beschluss: „1. Es sei der Verurteilte in dem Sinne der Standeskommission überwiesen, dass sie denselben in eine seinem körperlichen und geistigen Zustande anpassende Anstalt auf die Dauer von 2 Jahren unterbringen lasse." In den Erwägungen wird ausgeführt: Die vom Beklagten begangenen unzüchtigen Handlungen seien sehr schwerer Natur; ihre Nichtstrafverfolgung würde mit dem Rechtsbewusstsein des Volkes nicht vereinbar sein. Dagegen könne die ganze Schwere der Strafe den Beklagten deswegen nicht treffen, weil er nach ärztlichem Gutachten nicht vollständig zurechnungsfähig sei. Gemäss einem neuerlichen Gutachten des Dr. Frank

in Münsterlingen müsste die Unterbringung des Beklagten in eine Arbeits-, bezw. Strafanstalt zur Zeit für dessen Zustand höchst nachteilige Folgen haben. — Unterm 6. Dezember 1895 beschloss darauf die Standeskommission, nachdem sie schon am 30. November vom Revisionsurteil Kenntnis genommen, es sei B. grundsätzlich in einer Strafanstalt und nicht in einer Irrenanstalt unterzubringen. Dieser Beschluss wurde dann am 13. Dezember 1895 dahin vervollständigt, dass die Unterbringung in der graubündnerischen kantonalen Strafanstalt in Chur erfolgen solle. B. wurde darauf am 16. Dezember in genannte Anstalt verbracht. Weitere Gesuche von Verwandten des B. erledigte die Standeskommission unterm 3. Februar 1896 in dem Sinne, dass sie an ihren Beschlüssen vom 6. und 13. Dezember 1895 festhielt, dagegen das Kantonsgericht anfragte, ob es eine Verbringung des B. in die appenzellische Anstalt „Spital“ oder in eine Irrenanstalt als im Sinne des Urteils vom 29. November 1895 liegend erachte.

B. Unterm 8./9. Februar 1896 erklärte Advokat Scherrer-Füllemann in St. Gallen „namens O. B. bezw. seiner Anverwandten“ den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht mit dem Antrage, es seien die Beschlüsse der Standeskommission vom 30. November, 6. und 13. Dezember 1895 und 6. Februar 1896 wegen Verletzung der Art. 2, Abs. 1, Art. 6, Abs. 1, Art. 30, Abs. 3 und 10, Art. 38 K.-V. sowie Art. 5 und 58 B.-V. aufzuheben, und zwar in dem Sinne, dass die Standeskommission verpflichtet werde, den O. B. nicht in einer auswärtigen Strafanstalt (Arbeitshaus), sondern in einer seinem körperlichen und geistigen Zustande anpassenden Anstalt, d. h. in einem Institute für körperlich und geistig Kranke unterzubringen. Zur Begründung wird im wesentlichen ausgeführt: das Revisionsurteil vom 29. November 1895 habe das Urteil vom 26. Juli 1895, welches allerdings auf Arbeitshaus lautete, dahin abgeändert, dass die Versorgung des B. nicht in einer Arbeits- bezw. Strafanstalt, sondern in einer für seinen Zustand passenden Anstalt, d. h. in einer Anstalt für Geisteskranke erfolgen solle. Die Standeskommission nun, welche das abgeänderte Urteil zu vollziehen hatte, habe sich mit Unrecht als kompetent erachtet, zu entscheiden, ob B. in eine Arbeits- (Straf-) Anstalt oder in ein Irrenhaus zu verbringen sei, und habe dann mit Unrecht entschieden, dass der Strafvollzug in der Strafanstalt in Chur erfolgen solle. Dies Exekutionsverfahren verletze:

1. Art. 2, Abs. 2, K.-V., weil die dort garantierte persönliche Freiheit gegenüber B. nur insoweit beschränkt werden durfte, als das Strafurteil es gestattete, und die Standeskommission als blosse Vollziehungsbehörde zu einer weiteren Beschränkung nicht befugt war;

2. Art. 6, Abs. 1, Art. 30, Abs. 3 und 10, und Art. 38:

a) weil das Kantonsgericht allein die für Beurteilung von Straffällen verfassungsgemäss zuständige Behörde sei;

b) weil die Standeskommission in solchen Fällen keine richterliche Funktion, sondern nur ein Kassationsrecht wegen Formfehlern habe;

c) weil die Standeskommission durch ihre Schlussnahmen im Vollzugsverfahren, statt sich auf den Vollzug des Urteils vom 29. November 1895 zu beschränken, dasjenige vom 26. Juli gl. Js. in demjenigen Teile, in welchem es aufgehoben war, wieder herstellte, dadurch sich richterliche Gewalt anmasste und B. seinem verfassungsmässigen Richter entzog;

d) weil die Standeskommission im Stadium der Vollstreckung sich wieder an den urteilenden Richter gewandt und um seine Mitwirkung nachgesucht habe.

C. Landammann und Standeskommission von Appenzell I.-Rh. beantragen Abweisung des Rekurses, indem sie ausführen: die Standeskommission sei in Strafsachen Vollzugsbehörde; sie habe keine richterlichen Funktionen und habe sich auch in casu solche nicht angemasst. Geurteilt habe vielmehr nur das Kantonsgericht von Inner-Rhoden; dieses sei aber in Sachen kompetent gewesen. Dessen Urteil habe nicht etwa dahin gelautet, dass B. in eine Irrenanstalt verbracht werde. B. und seine Verwandten hätten auch gar nicht einen bezüglichen Antrag gestellt, und könne offenbar ein Strafurteil überhaupt gar nicht auf Irrenhaus lauten. Das Strafurteil des Kantonsgerichts vom 29. November 1895, um dessen Vollzug es sich handle, habe vielmehr B. als, obzwar in beschränktem Masse, zurechnungsfähig erklärt und mit Freiheitsstrafe belegt; es sollte dagegen allerdings beim Vollzuge derselben auf das körperliche und geistige Befinden des B. Rücksicht genommen werden. Dieser Intention des Kantonsgerichts sei die Standeskommission dadurch entgegengekommen, dass sie B. in der bündnerischen Strafanstalt Sennhof in Chur unterbrachte, welche nicht bloss Zucht- und Arbeitshaus sei, sondern auch zu Gefängnisstrafe verurteilte und in Untersuchungshaft befindliche Personen aufnehme. B. sei mit der ihm dort zu teil werdenden Behandlung zufrieden; er habe dies Herrn Landammann Sonderegger mitgeteilt, der dann den Vorsteher des bündnerischen Justiz- und Polizeidepartements davon in Kenntnis setzte. Übrigens ergebe sich aus einer (beigebrachten) Zuschrift der bündnerischen kantonalen Polizeidirektion, d. d. 20. Februar 1896, dass B. im Sennhof zu keiner Arbeit angehalten werde, aus der Anstaltsküche Speisen auf seine Rechnung frei beziehen könne, Zeitungen und andere Lektüre erhalte, Besuche empfangen dürfe etc. Die Standeskommission habe demgemäss das kantonsgerichtliche Urteil, wie sie es nach allen Verumständungen auffassen musste, in guten Treuen exequiert. Eine Verfassungsverletzung habe sie nicht begangen; insbesondere beruhe auch der Freiheitsentzug auf dem kantonsgerichtlichen Urteil und bedeute keine Verletzung der Garantie der persönlichen Freiheit.

D. Das Kantonsgericht von Appenzell I.-Rh. sprach sich in seiner Sitzung vom 28. Februar 1896 mit Bezug auf die Anfrage der Standeskommission vom 6. Februar 1896 dahin aus, es betrachte den von der Standeskommission angeordneten Vollzug des Urteils vom 29. November 1895 durch Versetzung des B. in die Anstalt Sennhof als richtig und der Intention des Urteils entsprechend. Zugleich nahm es Akt von einer Erklärung der Standeskommission, wonach diese, falls nach ärztlichem Gutachten eine längere Belassung des B. in genannter Anstalt unthunlich sein sollte, seine Verbringung an einen andern Ort angeordnet werden solle.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

Der Rekurs richtet sich gegen die Standeskommission des Kantons Appenzell I.-Rh., und zwar wird angefochten die durch selbe beschlossene Versetzung von O. B. in die bündnerische Strafanstalt Sennhof. Rekurrenten behaupten, dass die Standeskommission dadurch über ihre Kom-

petenzen hinaus in die richterlichen eingegriffen und die Garantie des verfassungsmässigen Richters sowie der persönlichen Freiheit verletzt habe. Nun ist zunächst unbestritten, dass die Standeskommission keine richterliche Behörde und speciell nicht Strafgericht ist; hätte also *sie* den O. B. zu Strafe verurteilt resp. aus eigener Machtvollkommenheit in genannte Strafanstalt versetzen lassen, so läge allerdings Verfassungsverletzung vor. Dagegen hat sie in Wirklichkeit in Sachen nicht geurteilt; vielmehr that dies das Kantonsgericht, dies zwar unter zwei Malen, am 26. Juli und 29. November 1895 (Revisionsurteil); die Kompetenz des Kantonsgerichts aber wird in keiner Weise bestritten. Dagegen behaupten die Rekurrenten, das Revisionsurteil des Kantonsgerichts, d. d. 29. November 1895, sei in Wirklichkeit dahin gegangen, dass B. auf zwei Jahre in eine Irrenanstalt versetzt werden solle; wenn nun die Standeskommission fragliches Urteil in der Weise vollziehen lasse, dass sie B. in eine Strafanstalt versetze, so liege darin eine Verfassungsverletzung. Diesbezüglich fällt in Betracht: Die Standeskommission des Kantons Appenzell I.-Rh. ist laut Art. 30, 3 K.-V. Vollzugsbehörde; sie hat speciell auch die richterlichen Urteile zu vollziehen. Vorliegend hatte sie für Vollzug des Revisionsurteils besorgt zu sein; sie that dies in der Weise, dass sie den B. in die mehrgenannte Strafanstalt versetzte. Dabei hat sie das zu vollziehende Urteil nicht verletzt, sondern vielmehr demselben nachgelebt. Dasselbe hatte nämlich den B. nicht etwa, auch nicht wegen Unzurechnungsfähigkeit, freigesprochen; vielmehr hatte es ihn als in gemindertem Masse zurechnungsfähig und strafbar erklärt; sein Urteil lautete daher allerdings auf Strafe. Auf Irrenhaus hätte dasselbe überhaupt nicht lauten können; hätte das Kantonsgericht den Inkulpaten als irrsinnig betrachtet, so hätte es ihn freisprechen müssen. Das hat es aber nicht gethan. Dagegen hat es allerdings Weisung erteilt, dass beim Strafvollzug auf den körperlichen und geistigen Zustand des B. Rücksicht genommen werde. Auch dieser Weisung nun ist die Standeskommission dadurch nachgekommen, dass sie dem B. in der Strafanstalt weitgehende Vergünstigungen angedeihen liess (s. sub Fakt. *c*. den bezüglichen Brief der Polizeidirektion von Graubünden) und ferner sich bereit erklärte, zutreffenden Falls auch für anderweitige Unterbringung sorgen zu wollen. Das Kantonsgericht hat denn auch selber unterm 2. März 1896 erklärt, dass es mit dem Vollzug, den sein Urteil vom 29. November 1895 durch die Standeskommission erhalten, einverstanden sei. Unter solchen Umständen aber kann von Verfassungsverletzung nicht gesprochen werden. Insbesondere ist auch die Garantie der persönlichen Freiheit nicht verletzt, da ja B. auf Grund eines rechtsförmlichen Urteils der zuständigen Gerichtsbehörde, nämlich des Kantonsgerichts, sich in Haft befindet.

Demnach hat das Bundesgericht erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

7. Urteil vom 18. März 1896 in Sachen Kost.

Art. 45 der Bundesverfassung. Die Frage, ob ein Vergehen als ein schweres im Sinne des Art. 45, B. V., zu betrachten sei, ist nicht schlechthin nach der Höhe der erkannten Strafe zu beantworten, sondern in jedem einzelnen Falle unter Würdigung der Gesamtheit der Umstände frei zu beurteilen.

A. Unterm 19. September 1895 beschloss der Stadtrat von Luzern die Ausweisung des Eduard Kost aus Luzern. Unterm 20. Dezember 1895 bestätigte der luzernische Regierungsrat als Rekursinstanz diesen Ausweisungsbeschluss mit folgender Begründung: Nach Art. 45, 3, B. V., sei Entzug der Niederlassung zulässig, wenn jemand wegen schwerer Vergehen wiederholt gerichtlich bestraft worden sei. Nun sei Kost (ausser in den Jahren 1883, 1890 und 1895 wegen Betrunkenheit, Wirtshaus- und Strassenskandal, Widersetzlichkeit gegen die Polizei, Beleidigung von Beamten und nächtlicher Ruhestörung zu Bussen von 20—24 Fr. und Kosten) unterm 7. Juni 1894 vom luzernischen Obergericht wegen Drohung, Übertretung der städtischen Polizeiverordnung und Beunruhigung der Hausbewohner zu zwei Monaten Arbeitshaus, und unterm 4. Oktober 1895 vom Bezirksgericht Luzern wegen Beunruhigung der Hausbewohner und lebensgefährlicher Drohung zu 14 Tagen Gefängnis verurteilt worden. Die im obergerichtlichen Urteil behandelten Vergehen seien nun, wie schon die Strafe von zwei Monaten Arbeitshaus beweise, schwerer Natur; aber auch die lebensgefährliche Drohung, für die er vom Bezirksgerichte bestraft wurde, müsse als schweres Vergehen betrachtet werden. Damit sei die Voraussetzung einer wiederholten Bestrafung wegen schwerer Vergehen bereits gegeben; dazu kämen noch die andern, obzwar nicht gerade schweren Vergehen. Die Ausweisung sei daher gerechtfertigt.

B. Gegen diesen Entscheid erklärte Ed. Kost unterm 18. Februar 1896 den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht mit dem Antrage, es sei seine Ausweisung aus der Gemeinde Luzern aufzuheben, unter Kostenfolge. Er führt im wesentlichen aus: Er sei, von den ausser Betracht fallenden Polizeistrafen abgesehen, gerichtlich nur zweimal bestraft worden, nämlich unterm 7. Juni 1894 vom luzernischen Obergerichte und unterm 4. Oktober 1895 vom Bezirksgerichte Luzern. Wenn der Stadtrat Luzern und ihm folgend der Regierungsrat mehr gerichtliche Bestrafungen anführe, so sei dies unrichtig. Von den erwähnten zwei Bestrafungen könne diejenige vom 4. Oktober 1895, eine geringe Gefängnisstrafe von 14 Tagen, doch nicht äquivalent für schwere Vergehen sein. Es verbleibe somit nur das obergerichtliche Urteil vom 7. Juni 1894, und entfalle also die Voraussetzung der wiederholten Bestrafung. Übrigens liege auch im Obergerichtsurteil nicht die Ahndung für ein schweres Vergehen, sondern diejenige einer Mehrzahl von Polizeiübertretungen.

C. Der Regierungsrat des Kantons Luzern beantragt Abweisung des Rekurses. Er führt aus: Das Strafenverzeichnis des Stadtrates von Luzern sei allerdings zum Teil unrichtig gewesen; dagegen sei es vom Regierungsrat korrigiert worden und sei dasjenige, welches dem angefochtenen Entscheide zu Grunde liege, vollkommen richtig. Daraus ergebe sich, dass Kost bestraft wurde: Wegen Haus- und Strassenskandals viermal, wegen lebensgefährlicher Drohung zweimal, wegen Widersetzlichkeit gegen die Polizei zweimal und wegen Übertretung der



städtischen Polizeiverordnung einmal. Strafen seien ihm zugeteilt worden: Geldbussen dreimal, einmal eine vierzehntägige Gefängnisstrafe (vom Bezirksgericht Luzern) und einmal eine Arbeitshausstrafe von zwei Monaten (vom luzernischen Obergerichte). Es liege also wiederholte gerichtliche Bestrafung vor. Frage es sich, ob selbe wegen schwerer Vergehen im Sinne von Art. 45, 3, B. V., ausgesprochen worden seien, so sei dies zu bejahen. Diejenigen Vergehen, wegen welcher die Arbeitshausstrafe erkannt wurde, streiften hart an die Kriminalität. Beim Urteil vom 4. Oktober sodann handle es sich um lebensgefährliche Drohung im ersten Rückfall und Hausskandal im dritten Rückfall. Das seien Vergehen schwerer Natur und sei somit die wiederholte Bestrafung im Sinne der Verfassung gegeben.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

Laut Art. 45, 3, B. V., kann die Niederlassung denjenigen entzogen werden, welche wegen schwerer Vergehen wiederholt gerichtlich bestraft worden sind. Die rekursbeklagte Regierung behauptet nun, dass diese Voraussetzung beim Rekurrenten zutreffe und die über ihn verhängte Ausweisung aus Luzern daher gerechtfertigt sei; umgekehrt macht Rekurrent hierorts geltend, dass erwähntes Requisit der Ausweisung nicht vorliege und der angefochtene Regierungsbeschluss daher als verfassungswidrig aufzuheben sei. Muss demgemäss geprüft werden, ob die Ausweisung des Rekurrenten durch die erwähnte Verfassungsnorm gerechtfertigt werde, so fällt in Betracht: Es ist unbestritten und geht übrigens aus den Akten hervor, dass Rekurrent zweimal (das eine Mal unterm 7. Juni 1894 vom luzernischen Obergerichte, das andere Mal unterm 4. Oktober 1895 vom Bezirksgericht Luzern), also *wiederholt* gerichtlich bestraft worden ist. Streitig ist dagegen, ob diese wiederholte gerichtliche Bestrafung wegen schwerer Vergehen erfolgt sei. Was nun das Urteil des Obergerichts anbetrifft, so erklärte dasselbe den Rekurrenten (von Polizeivergehen abgesehen) als schuldig der Drohung nach § 121 des luzernischen P. Str. G., begangen gegenüber seiner Mutter und einer andern Person in realer Konkurrenz, und verurteilte ihn deswegen zu zwei Monaten Arbeitshaus. Es kann nun keinem begründeten Zweifel unterliegen, dass diese Bestrafung im Sinne von Art. 45, 3, B. V., als eine solche wegen schwerer Vergehen zu betrachten ist; dies um so mehr, als die Drohung laut Akten auch mit schwerer Misshandlung der Mutter Kost verbunden war. Die zweite Bestrafung sodann, vom 4. Oktober 1895, lautete freilich nur auf 14 Tage Gefängnis, und macht Rekurrent daher geltend, dass diese geringe Strafe nicht als Äquivalent für ein schweres Vergehen betrachtet werden könne. Indess ist die Frage, ob ein Vergehen im Sinne von Art. 45, 3, cit., als schweres betrachtet werden könne, keineswegs ohne weiteres nach der Grösse der erkannten Strafe zu beantworten; vielmehr muss sich das Bundesgericht in Übereinstimmung mit der daherigen bundesrechtlichen Praxis für jeden einzelnen Fall das Recht freier Beurteilung unter Würdigung der Gesamtheit der Umstände vorbehalten (Bundesblatt 1883, III, 30; 1885, p. 688, Ziff. 6).

Im vorliegenden Falle fällt nun schwerwiegend in Betracht, dass Rekurrent auch laut dem letztern Urteile sich der lebensgefährlichen Drohung schuldig gemacht hat. Er befindet sich somit bezüglich dieses Vergehens, wenn das Gericht in diesem zweiten Falle auch eine geringere Verschuldung angenommen hatte, im Rückfall. Dies Moment des Rückfalls, in Verbindung mit den weitern wiederholten polizeilichen Bestrafungen wegen nächtlicher Ruhestörung, Widersetzlichkeit gegen die Polizei, Strassenskandal etc. (vide sub A und C) beweisen, dass man es hier mit einem gewaltthätigen Menschen zu thun hat, der die öffentliche Sicherheit gefährdet. Die stattgehabte Ausweisung erscheint daher als statthaft. In derartigen Fällen haben auch die politischen Bundesbehörden (Bundesrat und Bundesversammlung) eine Ausweisung als statthaft erklärt (B. Bl. 1882, III, p. 565; 1883, II, p. 854, Ziffer 4, litt. *c* und p. 34, Ziffer 4; 1885, II, p. 688, Ziffer 6).

Demnach hat das Bundesgericht erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

8. Urteil vom 29. April 1896 in Sachen Strasser.

Art. 178, Ziffer 1, des Bundesgesetzes betreffend Organisation der Bundesrechtspflege. Art. 55 B.-V., Art. 77 der Bernischen Kantonalverfassung. Der staatsrechtliche Rekurs ist nur gegen Verfügungen kantonaler **Behörden,** *nicht wegen Handlungen von Privatpersonen statthaft. — Garantie der Pressfreiheit und der Freiheit der Meinungsäusserung.*

A. Johann Strasser ist Gerichtspräsident in Nidau und als solcher zugleich Untersuchungsrichter in Strafsachen. In dieser Eigenschaft leitete er auch die Strafuntersuchung gegen einen gewissen Leiser, betreffend Brandstiftung. Der Straffall gelangte Ende Januar und Anfang Februar 1895 vor dem Geschwornengerichte des IV. Bezirks in Biel sur Verhandlung; dabei wurde Leiser durch Fürsprech C. R. Hoffmann in Biel verteidigt. Dieser soll den J. Strasser im Laufe der Verhandlungen vielfach angegriffen haben. Strasser übergab darauf am 7. Februar 1895 dem Geschäftsführer des „Tagblatt der Stadt Biel“ ein Manuskript zum Einrücken, das folgendermassen lautete: „Erwiderung. Die Angriffe, welche der Verteidiger des Alfred Leiser am 2. dies im Assisensaal in Biel gegen mich richtete, erkläre ich als gemeine Lügen und Verleumdungen, welche dem wohlbekannten Namen des Erfinders derselben alle Ehre machen. In Bezug auf die hierzu dienende Begründung berufe ich mich auf meine heutige Antwort im „Express“. Nidau, 7. Febr. 95. Strasser, Gerichtspräsident.“ Dieses Manuskript wurde von verschiedenen Angestellten der genannten Zeitung, sowie von Fürsprech Hoffmann eingesehen; dagegen wurde es im Tagblatt nicht gedruckt. Fürsprech Hoffmann erhob darauf gegen J. Strasser Strafklage wegen Verleumdung und Ehrverletzung. Der Polizeirichter von Biel wies unterm 10. Januar 1896 die-

selbe ab; dagegen erkannte die Polizeikammer des bernischen Appellations- und Kassationshofes unterm 14. März 1896 dahin, Strasser sei der Verleumdung und Ehrverletzung gegenüber Fürsprech Hoffmann schuldig und werde daher in Anwendung von Art. 177 Str.-G.-B., der Strafgesetznovelle vom 2. Mai 1880, 178 und 59 Str.-G., 51 und 55 O.-R., sowie 365, 368, 468 Str.-V. verurteilt, polizeilich zu einer Geldbusse von Fr. 30, zu Bezahlung einer Entschädigung von Fr. 50 an die Civilpartei Hoffmann, sowie den Kosten. In der Begründung wird im wesentlichen ausgeführt, die Erwiderung des Strasser enthalte gegenüber Hoffmann sowohl den Vorwurf einer strafbaren Handlung als einer ehrenrührigen Handlungsweise. Ferner sei auch das Merkmal der Öffentlichkeit vorhanden, indem mehrere Personen vom Inhalte der Erwiderung Kenntnis erhalten hätten, was Strasser, bei Abgabe des Manuskripts im Bureau des Tagblattes, voraussehen musste. Die Provokation seitens des Fürsprechers Hoffmann könne unter solchen Umständen nicht als Strafausschliessungsgrund gelten; dagegen sei dieselbe als Strafmilderungsgrund, sowie bei der dem Kläger zuzusprechenden Entschädigung aus tort moral angemessen in Betracht zu ziehen.

B. Unterm 16./18. April 1896 erklärte darauf J. Strasser den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht mit dem Antrage, es sei das Urteil der bernischen Polizeikammer vom 14. März 1896 aufzuheben, unter Kostenfolge. Er führt im wesentlichen aus: Verletzt seien die Art. 55 B.-V., 77 (eventuell 62) C.-V., 4 B.-V. und 72 C.-V. Zunächst werde Verletzung der Pressfreiheit behauptet; kraft derselben sei jeder Bürger berechtigt, ohne Hindernisse seine Gedanken durch das Mittel der Druckerpresse zu äussern. Indem Fürsprech Hoffmann sich in den Besitz des vom Rekurrenten abgefassten Manuskripts setzte und dessen Drucklegung verhinderte, habe er die erwähnte Verfassungsgarantie verletzt. Gemäss Art. 55 B.-V. und 77 K.-V. solle das Gesetz über den Missbrauch der Presse die erforderlichen Bestimmungen treffen; es gelte also diesbezüglich der Grundsatz: *nulla poena sine lege.* In casu könne nun, da die Presse gar nicht benutzt worden sei, von einem Missbrauch derselben natürlich nicht gesprochen werden. Zudem enthalte das bernische Strafrecht keine Bestimmungen, wonach die Abfassung einer zum Drucke betimmten Schrift als Versuch eines Pressdelikts bestraft werden könne. Dieses Delikt sei überhaupt dem bernischen Strafrechte unbekannt. Eventuell wäre zu dessen Beurteilung das Geschworenengericht zuständig und habe sich die Polizeikammer in verfassungswidriger Weise der Sache bemächtigt. Art. 77 cit. garantiere aber auch überhaupt die freie Meinungsäusserung und bestimme, dass auch deren Missbrauch nur nach Gesetz bestraft werden könne. Die rekurrierte Behörde habe nun die einschlägigen Artikel des Str.-G.-B., 177 und 178, in willkürlicher oder offenbar unrichtiger Weise so interpretiert, dass die Abgabe des Manuskripts in der Druckerei des Tagblatt auch darunter falle. Der Inhalt des genannten Manuskripts entspreche übrigens der Wahrheit und sei somit nicht strafbar.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Rekurrent beschwert sich in erster Linie darüber, dass der rekursbeklagte Hoffmann sich ein ihm (dem Rekurrenten) gehöriges Manuskript verschafft und dessen Drucklegung verhindert habe; und zwar erblickt er hierin eine Verletzung der Pressfreiheit. Indes ist ohne weiteres klar,

dass diesbezüglich eine kantonale Verfügung gar nicht vorliegt; schon aus diesem Grunde ist eine bezügliche Beschwerde beim Bundesgericht gar nicht zulässig.

2. Rekurrent hat im weitern angebracht, dass die bernische Polizeikammer durch ihr gegen ihn erlassenes Strafurteil (vom 14. März 1896) die Garantie der Pressfreiheit verletzt habe. Nun ist aber das in Frage stehende Manuskript des Rekurrenten im „Bieler Tagblatt" gar nicht gedruckt worden; das angefochtene Urteil erklärt denn auch den Rekurrenten weder eines Pressdelikts noch des Versuchs zu einem solchen schuldig; es verurteilt ihn vielmehr nur wegen Verleumdung und Ehrverletzung, welche durch Anfertigung und Aushingabe des Manuskripts begangen wurde. Unter solchen Umständen kann eine Verletzung der Pressfreiheit nicht angenommen werden.

3. Rekurrent hat endlich noch geltend gemacht, dass zu seinem Nachteil die Garantie der Freiheit der Gedankenmitteilung (Art. 77 K.-V.) verletzt worden sei. Nun ist richtig, dass Art. 77, 1, K.-V., diese Garantie aufstellt; dagegen bestimmt al. 2 des gleichen Artikels, dass die Strafe des Missbrauchs dieser Freiheit durch das Gesetz bestimmt werde. Im vorliegenden Falle nun hat die rekurrierte Behörde gefunden, dass ein Missbrauch der in Art. 77, 1 cit., garantierten Freiheit vorliege; diesen Missbrauch hat sie bestraft. Dabei handelte es sich um Auslegung und Anwendung kantonalen Gesetzesrechts, speciell Strafrechts; dieselbe ist nun weder eine willkürliche noch eine offenbar unrichtige. Demgemäss ist die Beschwerde abzuweisen.

Demnach hat das Bundesgericht erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

Urteile des Kassationsgerichtes.

9. Urteil vom 12. Juni 1896 in Sachen Julius Huhn.

Übereinkunft betreffend die Bildung eines internationalen Verbandes zum Schutze von Werken der Litteratur und Kunst vom 9. September 1886. Art. 2, Art. 11 Abs. 3, Art. 14, Art. 4 des Schlussprotokolles.

Übereinkunft zwischen der Schweiz und Italien zum gegenseitigen Schutze des litterarischen und künstlerischen Eigentums vom 22. Juli 1868. Bundesgesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Litteratur und Kunst vom 23. April 1883. Art. 7, Art. 11 Ziff. 10, Art. 13 und 14.

Legitimation des Vorstandes der Société des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de musique zur Verfolgung unbefugter Aufführungen von Werken der Mitglieder dieser Gesellschaft. Voraussetzungen des internationalen Rechtsschutzes musikalischer oder musikalisch-dramatischer Werke. Die öffentliche Aufführung geschützter musikalischer u. s. w. Werke in der Schweiz ist nur dann frei, wenn sie nicht um des Erwerbs willen, sondern bloss zum Zwecke der Belehrung u. dgl. veranstaltet wird; der Umstand, dass kein Eintrittsgeld erhoben wird, schliesst die Absicht auf Gewinn nicht unbedingt aus. Verantwortlichkeit des Veranstalters eines Konzertes speciell eines Festwirtes.

A. Im Juli 1893 wurde in Biel das westschweizerische Schützenfest abgehalten, das 10 Tage dauerte. Dabei hatte der Wirt Julius Huhn in Lyss die Festwirtschaft übernommen. Gemäss seinem Vertrag mit dem Organisationskomitee hatte er für die Dauer des Festes die Kapelle der Konstanzer Regimentsmusik angestellt. Diese gab täglich zwei Konzerte in der Festhütte. Besondere Programme wurden dafür nicht ausgegeben; auch wurde kein Eintrittsgeld erhoben. Huhn hatte vertragsgemäss die Kapelle zu löhnen, zu verpflegen und unterzubringen; er hatte überdies dem Organisationskomitee einen Pachtzins von 4000 Fr. zu bezahlen.

Schon am 8. April 1893 hatte E. Knosp-Fischer in Bern, als Generalagent der Société des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de musique in Paris, den Huhn darauf aufmerksam gemacht, dass die Konstanzer Regimentsmusik eine grosse Zahl von Stücken deutscher, italienischer und französischer Komponisten spiele, die der genannten Société angehörten, und dass er, Huhn, als Veranstalter der Konzerte sich wegen der Aufführung jener Stücke mit der Gesellschaft abfinden müsse. Am 28. April, 5. und 14. Juli wurde diese Einladung wiederholt, indem jeweilen darauf hingewiesen wurde, dass die Aufführung geschützter Tonstücke ohne Bewilligung der Autoren unerlaubt sei. Auf die Briefe erhielt Knosp keinen oder ausweichenden Bescheid. Am 21. Juli, als das Fest begonnen hatte, liess er dann namens der Société des Auteurs etc. dem Huhn eine rechtliche Kundmachung mit Verbot zustellen, worin dieser unter Hinweis auf das Bundesgesetz vom 23. April 1883 und die internationale Übereinkunft vom 9. September 1886 darauf aufmerksam gemacht wurde, dass zu den nach den erwähnten Erlassen geschützten Werken der Litteratur und Kunst gehörten: dramatische und dramatisch-musikalische Werke sowie musikalische Kompositionen mit oder ohne Text. Zu einer unerlaubten Wiedergabe gehöre, wurde weiter ausgeführt, nach der internationalen Übereinkunft diejenige nicht genehmigte indirekte Aneignung eines Werkes der Litteratur und Kunst, welche mit verschiedenen Namen, wie Adaptationen, musikalische Arrangements u. s. w., bezeichnet zu werden pflegen, sofern dieselben lediglich die Wiedergabe eines solchen Werkes in derselben oder in einer andern Form, mit unwesentlichen Änderungen, Zusätzen oder Abkürzungen darstellen, ohne im übrigen die Eigenschaft eines neuen Originalwerkes zu besitzen. Damit einem Erzeugnisse der Litteratur und Kunst nach der internalen Übereinkunft der gesetzliche Rechtsschutz gewährt werde, genüge es, wenn für dasselbe die Bedingungen und Formalitäten erfüllt seien, die die Gesetzgebung des Ur-

sprungslandes vorschreibe. Die Société des Auteurs etc. sei eine am 31. Januar 1851 in Paris gegründete Gesellschaft, die den Zweck verfolge, die Urheberrechte ihrer Mitglieder zu schützen. Sie bestehe gegenwärtig aus über 6500 Mitgliedern und umfasse die überwiegende Mehrzahl der lebenden Autoren, Komponisten und Verleger, sowie die Rechtsnachfolger von solchen oder von verstorbenen Inhabern des Autorrechts auf die Dauer des in den einzelnen Staaten gewährten Rechtsschutzes, die in der Schweiz auf die Lebenszeit des Autors und 30 Jahre nach seinem Tode festgesetzt sei. Die einzelnen Mitglieder übten ihr Urheberrecht nicht selbständig aus, sondern sie seien durch die Gesellschaft, resp. deren Organe vertreten. Auch stehe den einzelnen Mitgliedern kein Verfügungsrecht über die aus dem Urheberrecht fliessenden Befugnisse zu, sondern es sei dies einzig Sache der Gesellschaft. Bei dieser Sachlage sei immer zu vermuten, soweit es nicht die Aufführung von Werken längst verstorbener Autoren und Komponisten betreffe, es sei das aufzuführende Werk geschützt, es seien die Rechte, die es beanspruchen könne auf die Société übergegangen und es würden dieselben durch letztere ausgeübt. Die Konstanzer Regimentsmusik nun besitze eine grosse Zahl geschriebener Partituren von Werken, deren Rechtsschutz der Société zustehe und die deshalb mit Ausnahme des in Art. 11, Ziff. 10, des Bundesgesetzes vom 23. April 1883 vorgesehenen Falles nicht aufgeführt werden dürften. Ebensowenig dürften geschützte Werke ohne Benutzung von gedruckten oder geschriebenen Noten aufgeführt werden. Demgemäss wurde dem J. Huhn die Aufführung von Werken der Mitglieder der Société ohne vorher eingeholte Erlaubnis förmlich verboten. Ein Verzeichnis der Mitglieder der Gesellschaft wurde nach der Kundmachung dem J. Huhn zur Einsicht anerboten. Es fanden dann über die Angelegenheit zwischen Huhn einerseits, dem Präsidenten des Organisationskomites, Gerichtspräsident Leuenberger in Biel, und dem Direktor der Konstanzer Regimentsmusik, Handloser, anderseits, Besprechungen statt, die jedoch nicht dazu führten, dass zu den Prätentionen der Société in dieser oder jener Weise bestimmt Stellung genommen wurde.

B. Thatsächlich wurde das Verbot nicht beachtet, und es reichte deshalb namens des Vorstandes der Société des Auteurs etc. Fürsprech Hügli in Bern, nachdem ein Aussöhnungsversuch vom 4. März 1894 fruchtlos verlaufen war, gegen Julius Huhn beim Regierungsstatthalteramt Aarberg eine Strafanzeige ein. Der genannte Vorstand erklärte in der vom 6. Juli 1894 datierten Eingabe, dass er als Vertreter der Autoren, Komponisten und Verleger der Stummen von Portici von Auber, des Fra Diavola vom nämlichen, des Wilhelm Tell von Rossini, der Martha von Flotow, der Carmen von Bizet, des Faust von Gounod, des Propheten von Meyerbeer, der Hugenotten vom nämlichen, der sizilianischen Vesper von Verdi, des Troubadour vom nämlichen, und des Rigoletto ebenfalls von Verdi, bezw. der Rechtsnachfolger derselben handle. Diese Stücke seien am westschweizerischen Schützenfest gespielt, und es sei dadurch das Urheberrecht an denselben, das durch die Société gewahrt werde, in doppelter Weise verletzt worden: Die erste Verletzung bestehe darin, dass die Aufführungen vorgenommen worden seien, ohne dass Huhn sich mit dem Anspruche der Autoren etc. mit deren Vertretern abgefunden, noch auch die in Art. 7 des Bundesgesetzes vorgesehene Sicherstellung einer Tantième von 2 Prozent vorgenommen habe. Ferner sei die Aufführung mittelst der Benutzung unerlaubter Vervielfältigungen bewerkstelligt worden. Für diese Rechtsverletzungen sei Huhn, der die Musik engagiert habe, und dem Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit zur Last falle, nach den Be-

stimmungen des Bundesgesetzes vom 23. April 1883 und der internationalen Übereinkunft vom 9. September 1886 strafrechtlich und civilrechtlich verantwortlich. Derselbe könne sich nicht darauf berufen, dass die Konzerte ohne Absicht auf Gewinn gegeben worden seien, da er als Festwirt bei den musikalischen Aufführungen, wenn auch kein Eintrittsgeld verlangt worden sei, seinen Gewinn im Auge gehabt habe. In Bezug auf die Rechtstellung der Société des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de musique und die Legitimation des Vorstandes zur Erhebung der Strafanzeige wurde auf die Statuten der Gesellschaft verwiesen. Ferner wurde geltend gemacht, dass die gesetzlichen Förmlichkeiten zur Wahrung des Urheberrechts erfüllt seien. Zum Beweise hierfür wurden der Anzeige beigelegt: Acht Bescheinigungen des Ministeriums des Innern von Frankreich aus den Jahren 1890 bis 1893, wonach die oben erwähnten Opern von Auber, Rossini, Flotow, Bizet, Gounod und Meyerbeer gemäss den bestehenden Vorschriften der französischen Gesetzgebung deponiert worden sind, und zwar die Stumme von Portici am 26. Juli 1880, Fra Diavolo am 18. November 1880, Wilhelm Tell am 22. Juni 1854, Martha am 1. Mai 1858, Carmen am 18. März 1875, Faust am 16. Juni 1859, der Prophet am 3. November 1853 und die Hugenotten am 3. Oktober 1853. Darin ist ferner bemerkt, dass die betreffenden Werke Originalwerke seien, die in Frankreich den gesetzlichen Schutz „contre la contrefaçon ou la reproduction illicite“ geniessen, und endlich wurde, gemäss Absatz 3 des Art. 11 der internationalen Übereinkunft vom 9. September 1886 bezeugt, dass alle durch die französische Gesetzgebung vorgeschriebenen Förmlichkeiten in Bezug auf die erwähnten Werke erfüllt und dass dieselben deshalb der daran sich knüpfenden Urheberrechte teilhaftig seien. Hinsichtlich der in Frage stehenden Werke von Verdi, der Sizilianischen Vesper, des Troubadour und des Rigoletto, wurde der Anzeige die vom schweizerischen Vizekonsulat in Mailand legalisierte Abschrift eines Schreibens des Verlegers Giovanni Ricordi in Mailand an die schweizerische Gesandtschaft in Florenz, vom 20. Juli 1869, beigelegt, wonach Ricordi unter Verweisung auf die am 22. Juli 1868 zwischen Italien und der Schweiz abgeschlossene Übereinkunft zum gegenseitigen Schutze des litterarischen und künstlerischen Eigentums verlangte, dass u. a. die drei erwähnten Opern von Verdi, die sein, Ricordis, Eigentum seien, in das dafür bestimmte Register eingetragen werden. Dieses Schreiben ist laut darauf enthaltener Bescheinigung der schweizerischen Gesandtschaft in Florenz am 24. Juli 1869 daselbst eingelangt. Der Vorstand der Société des Auteurs etc. erklärte, dass er sich namens und als Vertreter der Komponisten und Verleger der mehr erwähnten Opern oder ihrer Rechtsnachfolger als Civilpartei stelle und als solche Bestrafung des Huhn wegen Verletzung des Urheberrechts und eine Entschädigung von über Fr. 4000 beanspruche. Im Verlaufe der Untersuchung wurde die Klage betreffend die Stücke Fra Diavolo, Sizilianische Vesper und Prophet fallen gelassen.

Der Angeschuldigte wendete hauptsächlich ein, dass nicht er über die Musik zu verfügen gehabt habe und für die Aufführung geschützter Stücke verantwortlich gemacht werden könne, sondern das Organisationskomitee, was ihm der Präsident desselben mehrmals bestätigt habe. Soweit an ihm, habe er dem Musikdirektor Handloser untersagt, verbotene Stücke zu spielen. Ferner machte er darauf aufmerksam, dass für die Konzerte kein Eintrittsgeld verlangt und dass keine Programme ausgegeben worden seien.

Der erstinstanzliche Richter erklärte durch Urteil vom 12. September 1895 den Julius Huhn schuldig der Widerhandlung gegen das Bundesgesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Litteratur und Kunst vom 23. April 1883 und verurteilte ihn deshalb in Anwendung der Art. 1, 10, 13, 14 und 19 dieses Gesetzes, sowie der Art. 365 und 368 des bernischen Strafverfahrens zu einer Busse von Fr. 15, zu einer Entschädigung von Fr. 50 an die Civilpartei, sowie zu den Kosten der letztern und des Staates, bestimmt auf Fr. 200 und Fr. 56.10. Die Legitimation der Civilpartei, wurde ausgeführt, sei vom Angeschuldigten nicht bestritten worden und dadurch, dass der Vorstand der Société des Auteurs etc., deren Mitgliederverzeichnis beiliege, dieselbe im Handelsregister habe eintragen lassen, hergestellt. Nun stehe fest, dass Huhn die Konstanzer Musik als Festmusik angestellt und dass er mehrfach vom Agenten der Société des Auteurs etc. auf die Rechte aufmerksam gemacht worden sei, welche dieser Gesellschaft in Bezug auf die von Mitgliedern derselben herrührenden oder von solchen erworbenen Stücke zustünden. Ferner sei konstatiert, dass während des Festes folgende Musikstücke nach selbst geschriebenen Noten und teilweise eigenem Arrangement gespielt worden seien: „1. Stumme von Portici. 2. Wilhelm Tell. 3. Martha. 4. Carmen. 5. Faust. 6. Troubadour. 7. Rigoletto“, ohne dass dem klägerischen Vorstand zu Handen der nach den Statuten Berechtigten irgend eine Entschädigung verabfolgt oder sichergestellt worden wäre. Die sämtlichen bezeichneten Musikstücke seien nach den beigebrachten Ausweisen in Nachbarstaaten, die mit der Schweiz im Vertragsverhältnisse stünden, gesetzlich geschützt, sie genössen deshalb auch in der Schweiz den im Bundesgesetz vom 23. April 1883 statuierten Rechtsschutz. Für die unerlaubte Aufführung sei Huhn einzig verantwortlich, da er die Festmusik angestellt habe. Ob ihm gegenüber das Organisationskomitee des Festes oder einzelne Privatpersonen eine Art Gutsprache für unangenehme Folgen ausgestellt hätten, sei nach den Aussagen der Zeugen Leuenberger und Liechti sehr zweifelhaft, für den Entscheid über die Strafklage aber gleichgültig. Und möge auch dem Schützenfest der Charakter eines patriotischen Festes beigemessen werden, so sei doch beim Festwirt die Absicht, einen Gewinn zu erzielen, die massgebende. Freilich könne dem Huhn nicht eine vorsätzliche Verletzung der Urheberrechte der klagenden Gesellschaft zur Last gelegt werden, da er keine Kenntnis davon gehabt habe, welche Stücke die Musik spielte. Dagegen hätte er sich nach den Schritten, die der Vertreter der Gesellschaft vor dem Feste bei ihm gethan, in Verbindung mit dem Direktor der Musik bei einiger Aufmerksamkeit vor unangenehmen Folgen schützen können. Statt dessen habe er sich bei einer sogenannten Garantieübernahme seitens dritter Personen beruhigt. Darin liege eine Fahrlässigkeit, die den Angeschuldigten strafbar erscheinen lasse.

Die Polizeikammer des Appellations- und Kassationshofes des Kantons Bern, an welche Huhn appellierte, bestätigte unterm 27. November 1895 das Urteil des erstinstanzlichen Richters und verfällte den Julius Huhn auch in die Rekurskosten, die zu gunsten der Gegenpartei auf Fr. 45, zu gunsten des Staates auf Fr. 24 bestimmt wurden. Den Motiven des Vorderrichters wurde beigestimmt und den Ausführungen des Verteidigers noch besonders entgegengehalten: *A.* Der Einwand mangelnder Legitimation der Civilpartei richte sich nicht gegen die als Kläger auftretenden Vertreter der klagsberechtigten Autoren, sondern es werde hauptsächlich geltend gemacht, nach den Akten sei nicht erwiesen, dass die fraglichen sieben Musikstücke in der fraglichen Zeit noch geschützt gewesen seien.

Es handle sich also um eine Legitimationseinrede zur Sache, die mit der Hauptsache geprüft werden müsse. Nebenbei sei allerdings bemerkt worden, es sei auffallend, dass heute bezüglich der Werke Troubadur und Rigoletto namens des Komponisten Verdi geklagt werde, während in einem im Jahre 1893 vor Bundesgericht hängigen Prozesse gegen Theaterdirektor Nicolini die Verleger Ricordi & Cie. in Mailand als Civilpartei aufgetreten seien. Allein damals habe es sich um eine unerlaubte Vervielfältigung, und nicht um eine unerlaubte Aufführung eines musikalischen Werkes gehandelt. Zudem gehörten sowohl der Komponist Verdi als die Verleger Ricordi & Cie. der Société des Auteurs etc. an, und es könne deshalb für den Angeschuldigten gleichgültig sein, für welchen von diesen Berechtigten deren Vertreter klagten, sofern der nämliche Anspruch nur einmal geltend gemacht werde. Unbegründet sei ferner der Einwand, dass das Urheberrecht an den in Frage stehenden Werken erloschen sei. Aus den vorgelegten Bescheinigungen ergebe sich, dass Martha und die Stumme von Portici noch im Jahre 1890, Faust noch im März 1892 und die übrigen vier Werke noch im Jahre 1893 nach den Gesetzen des Ursprungslandes als Originalwerke geschützt gewesen seien, was die Präsumtion gestatte, dass dies auch noch im Juli 1893 der Fall gewesen sei. Überdies hätte der Angeschuldigte nach Art. 11 der Übereinkunft vom 9. September 1886 gegenüber den beigebrachten Belegen den Gegenbeweis erbringen sollen, dass die fraglichen Werke nicht geschützt seien, was jedoch weder geschehen, noch versucht worden sei. *B.* Betreffend die Schuldfrage: Da Huhn die Festmusik engagiert habe, durch welche die fraglichen Stücke aufgeführt worden seien, da er sich ferner trotz der Aufforderung von Knosp-Fischer mit ihm nicht abgefunden habe und auch der Vorschrift des Art. 7, letztem Absatz, des Bundesgesetzes vom 23. April 1883 nicht nachgekommen sei, so habe er sich einer Widerhandlung gegen Art. 12 des citierten Gesetzes schuldig gemacht. Der Einwand, es sei kein Gewinn beabsichtigt gewesen, sei unstichhaltig: es liege auf der Hand, dass Huhn, der als Festwirt dem Komitee Fr. 4000 habe bezahlen müssen, und sich überdies verpflichtet habe, die Musik vollständig auf seine Rechnung zu engagieren, dies nur in der Absicht gethan habe, durch vermehrten Zuzug von Gästen in der Festhütte und gesteigerte Konsumation einen verhältnismässigen Gewinn zu erzielen. Die Frage, ob Huhn dolos gehandelt habe, falle nicht mehr in Betracht, da das Urteil, weil nur der Angeschuldigte dagegen appelliert habe, nicht verschärft werden könne. Jedenfalls aber habe derselbe in grob fahrlässiger Weise gehandelt; denn sofern er sich nicht mit dem Vertreter der klägerischen Gesellschaft habe verständigen wollen, so hätte er nach Empfang der ihm rechtlich zugestellten Kundmachung die Verpflichtung gehabt, sich zu vergewissern und dafür zu sorgen, dass keine geschützten Musikstücke aufgeführt würden. Er hätte um so mehr Anlass gehabt, die Ansprüche der Civilpartei zu befriedigen, als ihm Kapellmeister Handloser dazu geraten habe, mit dem Bemerken, der Betrag sei gering. Der Einwand, es hätte damals der der Gesellschaft gebührende Betrag (2 Prozent Tantième) nicht bestimmt werden können, weil ein Eintrittsgeld nicht verlangt worden sei, sei daher auch nicht zu hören.

C. Mit Eingabe an den Kassationshof des Schweizerischen Bundesgerichts, vom 16. Dezember 1895, beantragte namens des Julius Huhn Fürsprech Pezolt in Bern, es möchte das Urteil der Polizeikammer des Appellations- und Kassationshofes des Kantons Bern vom 27. November 1895 aufgehoben und die Sache zu nochmaliger richtiger Beurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen werden, unter Kostenfolge. Zur Begründung wird zunächst wiederholt, dass die klägerische

Gesellschaft den Nachweis der Aktivlegitimation nicht erbracht habe. Dieselbe habe bloss nachgewiesen, dass die fraglichen Musikwerke in den 50er und 60er Jahren in Frankreich und Italien geschützt gewesen seien. Nun aber gewähre das Bundesgesetz den nicht in der Schweiz domizilierten Urhebern für die im Auslande erschienenen oder veröffentlichten Werke nur dann die gleichen Rechte wie den Urhebern der in der Schweiz erscheinenden Werke, wenn die letztern in dem betreffenden Lande gleich behandelt würden, wie die Urheber der daselbst erscheinenden Werke. Und zu der internationalen Übereinkunft von 1886 hätten Frankreich und Italien erst im Jahre 1887 ihren Beitritt erklärt. Es hätte deshalb nachgewiesen werden müssen, dass in diesem Jahre die fraglichen Werke in Italien und Frankreich noch geschützt und dass die Klägerschaft damals Eigentümerin derselben gewesen sei. Ferner wird daran erinnert, dass im Jahre 1893 Ricordi & Cie., und nicht die heutige Klägerschaft mit Bezug auf zwei der in Frage stehenden Werke, Troubadour und Rigoletto, klagend aufgetreten seien. In zweiter Linie wird neuerdings behauptet, dass die Aufführung ohne Absicht auf Gewinn veranstaltet worden sei. Huhn habe ja nicht einmal Programme ausgegeben. Überhaupt liege dem ein Schützenfest besuchenden Publikum wenig an der Aufführung bestimmter Stücke, sondern es genüge im allgemeinen, dass gehörig Musik gemacht werde. Sodann wird bestritten, dass Huhn in dieser Sache vorsätzlich oder grob fahrlässig gehandelt habe Derselbe sei kein Musikkenner und habe anderes zu thun gehabt, als den musikalischen Aufführungen zuzuhören. Zudem habe er das Seinige gethan, um die Aufführung beanstandeter Stücke zu verhindern und dem Musikdirektor Handloser gegenüber ausdrücklich die Verantwortlichkeit für allfällige widersprechende Befehle des Festkomitees abgelehnt. Letzteres treffe denn auch die Verantwortlichkeit, wenn wirklich eine rechtswidrige Aufführung stattgefunden habe. Weiterhin wird behauptet, es seien die meisten Arien und Gesänge der in Frage kommenden Opern schon lange zum Gemeingut nicht nur der Musikfreunde, sondern des gesamten Volkes geworden. Endlich wird bemerkt, dass die Motive des angefochtenen Urteils bei der Abfassung der Kassationsbeschwerde dem Kassationskläger noch nicht mitgeteilt worden seien, so dass vielleicht nicht alle in Frage kommenden Punkte berührt seien; trotzdem sei der angefochtene Entscheid ganz allgemein auf seine Rechtmässigkeit zu prüfen, da der Kassationshof an die Beschwerdepunkte und die Rechtsbegründung des Kassationsklägers nicht gebunden sei.

Zu ihrer Antwort liess sich die Société des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de musique gegenüber der Legitimationseinrede des Kassationsklägers dahin vernehmen, dass die Gesellschaft nicht selbst das Eigentum an den in Frage stehenden Werken in Anspruch nehme, sondern für ihre Mitglieder, als Anzeigerin und Parteivertreterin, klagend auftrete. Die Inhaber der fraglichen Urheberrechte oder ihre Rechtsnachfolger seien sämtlich Mitglieder der Gesellschaft, die in Paris ihren Hauptsitz und in Bern eine im Handelsregister eingetragene Zweigniederlassung mit einem Generalagenten als Geschäftsführer habe. Nach den Statuten der Gesellschaft habe der Vorstand die Rechte der Mitglieder zu wahren, und nur ausnahmsweise sei ein Gesellschafter befugt, zum Schutze seines Rechts einen Prozess selbst zu führen. Dass nun aber die Eigentümer der in Frage stehenden Werke der Gesellschaft nicht angehörten, habe Huhn niemals behauptet. Ferner sei in genügender Weise dargethan, dass jene Werke im Jahre 1893 gegen unerlaubte Aufführungen geschützt gewesen seien, eventuell wäre in diesem Punkte eine Aktenvervollständigung anzuordnen. Wenn seiner Zeit wegen Verletzung

des Urheberrechts an Werken von Verdi nicht die Société des Auteurs etc. sondern die Firma Ricordi & Cie. in Mailand klagend aufgetreten sei, so sei hierzu zu bemerken, dass es sich damals einerseits hauptsächlich um unerlaubte Vervielfältigungen von solchen Opern, anderseits um eine vollständige Aufführung der Oper Aïda in Bern gehandelt habe; nach Art. 19 der Statuten aber verfolge die Société des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de musique vollständige, scenische Aufführungen dramatischer und dramatisch-musikalischer Werke nicht, sondern überlasse dies der Société des Auteurs et Compositeurs dramatiques. Zudem seien sowohl Verdi als Ricordi Mitglieder der Genossenschaft, und Huhn könne versichert sein, dass Ricordi und Cie. ihn nicht auch noch belangen werden. Was die Einrede aus Art. 11, Ziff. 10, des Bundesgesetzes vom 23. April 1883 betrifft, so wird angebracht, die Nichterhebung eines Eintrittsgeldes schliesse die Absicht auf Gewinn nicht aus, ebensowenig wie der Umstand, dass eine bestimmte Berechnung der Tantième nach Art 7 des Gesetzes in solchen Fällen nicht möglich sei; vorliegend habe auch Huhn mit der Anstellung der Konstanzermusik den Zweck verfolgt, aus der Festwirtschaft einen erhöhten Gewinn herauszuschlagen. Die Schuldfrage betreffend wird angebracht, es sei eine Sache der Unmöglichkeit, dem Veranstalter eines Konzerts mitzuteilen, welche Werke von Mitgliegern der Société des Auteurs etc. den Rechtsschutz genössen. Die Gesellschaft komme ihrer Verpflichtung hinreichend nach, wenn sie den Veranstaltern musikalischer Aufführungen die thatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse in dieser Beziehung rechtzeitig zur Kenntnis bringe und sie warne, wie es hier geschehen sei. Die Vermutung spreche von vorneherein dafür, dass dramatische und dramatisch-musikalische Werke geschützt seien, und in Wirklichkeit gebe es, falls mehrere Nummern gespielt würden und wenn man sich nicht auf die ältesten klassischen Werke beschränke, kein Programm für die Aufführung von Musikwerken, das nicht Werke von Mitgliedern der Société des Auteurs etc. enthalte. Dem Huhn sei es überdies freigestanden, das Mitgliederverzeichnis der Gesellschaft einzusehen. Dazu komme, dass er auch davon in Kenntnis gesetzt worden sei, dass nach geschriebenen Noten nicht gespielt werden dürfe, wie es bei den Konstanzern geschehen sei. Im übrigen werden die Ausführungen der Kassationsbeschwerde im wesentlichen bestritten.

Der Kassationshof zieht in Erwägung:

1. Durch die vorliegende Kassationsbeschwerde wird vom Verurteilten das Endurteil eines kantonalen Gerichts angefochten, das in einer nach eidgenössischem Rechte zu beurteilenden Strafsache ausgefällt worden ist. Das Rechtsmittel ist deshalb zulässig (Art. 160 f. O. G.), und da auch hinsichtlich der Form und der Frist die gesetzlichen Vorschriften gewahrt sind, so ist auf die Beschwerde materiell einzutreten. Dabei ist das Bundesgericht, wie der Kassationskläger richtig hervorhebt, an die vorgebrachten Beschwerdepunkte und deren Begründung nicht gebunden (Art. 171 O. G.), sondern es kann das angefochtene Urteil auch in anderer Richtung daraufhin geprüft werden, ob es eine Verletzung eidgenössischen Rechtes enthalte, soweit dies das Aktenmaterial überhaupt zulässt.

2. Der Kassationskläger hat in erster Linie bereits vor den kantonalen urteilenden Gerichten und nun auch vor der Kassationsinstanz

gegenüber der Société des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de musique die Einrede der mangelnden Aktivlegitimation erhoben. Nach der Begründung scheint er damit ein doppeltes geltend machen zu wollen, erstens: es sei nicht dargethan, dass der Gesellschaft das Urheberrecht an den in Frage liegenden Werken zustehe, und zweitens: es bestehe für dieselben überhaupt ein Rechtsschutz nach Mitgabe der Vorschriften über das Urheberrecht an derartigen Erzeugnissen nicht. Dagegen ist nicht bestritten, dass die Gesellschaft fähig sei, Klage zu erheben und ebensowenig, dass der Vorstand der Gesellschaft befugt sei, für diese zu verhandeln, oder dass der Anwalt, der die Klage verfasste, gehörig bevollmächtigt sei. Die angefochtene Legitimation zur Sache betreffend nun ist zu bemerken, in Bezug auf den ersten Punkt: Die Société des Auteurs etc. hat nie behauptet, dass ihr selbst Urheberrechte an den fraglichen Werken zustehen, sondern nur, dass die Urheber oder ihre Rechtsnachfolger Mitglieder der Gesellschaft seien, und dass sie befugt sei, deren Rechte zu verfolgen. Sie macht also nicht eigene Rechte geltend, sondern tritt als Vertreterin einzelner ihrer Mitglieder auf. Nun ist thatsächlich nicht bestritten worden, dass die Urheber der betreffenden Werke oder ihre Rechtsnachfolger Mitglieder der Gesellschaft seien, und ferner ergiebt sich aus Art. 17—19 der Statuten derselben, dass ihr Vorstand die einzelnen Mitglieder zum Zwecke der Wahrung ihrer Urheberrechte, unter Vorbehalt der die Aufführung dramatischer Werke an Theatern betreffenden Rechte der Société des Auteurs et Compositeurs dramatiques, zu vertreten befugt, ja sogar verpflichtet ist; insbesondere bestimmt Art. 17 der Statuten, dass kraft der Zustimmung zu den letztern jedes Mitglied den Vorstandsmitgliedern die besondere Vollmacht erteile, für seine Person und in seinem Namen jeden Prozess anzuheben, zu dem er persönlich zur Wahrung seines Urheberrechts bei öffentlicher Aufführung seiner Werke veranlasst werden könnte. Wenn daher die Vorinstanz angenommen hat, der Vorstand der Société des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de musique sei berechtigt gewesen, in Vertretung ihrer in Frage kommenden Mitglieder Klage gegen Julius Huhn zu erheben, so ist hierin eine Gesetzesverletzung nicht zu erblicken. Mit Recht hat die Vorinstanz ferner auch dem Umstand, dass im Jahre 1893 in einem Rechtsstreite gegen Theaterdirektor Nicolini in Bern die Firma Ricordi & Cie. in Mailand Urheberrechte an einem Werke von Verdi, der Oper Aïda, geltend gemacht hat, eine Bedeutung für die Frage der Legitimation der Société des Auteurs etc. zur Wahrung der Urheberrechte für zwei andere Werke des nämlichen Autors, Troubadour und Rigoletto, nicht beigemessen. Es gehören sowohl Verdi als Ricordi & Cie. der Société des Auteurs etc. an, und für welchen von beiden der Vorstand der Société klagend auftritt, ist dem Kassationskläger gegenüber unerheblich; nur könnte er freilich nicht nochmals wegen der gleichen Übertretung belangt werden. Es scheint übrigens diese, auf den ersten Blick allerdings etwas auffallende Thatsache damit zusammenzuhängen,

dass der Schutz dramatisch-musikalischer Werke gegen die scenische Aufführung des ganzen Werkes statutengemäss nicht der Société des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de musique übertragen ist.

3. Frägt es sich nun weiter, ob die fraglichen Werke im Juli 1893 noch geschützt gewesen seien, so ist vorab thatsächlich festzustellen, dass die Parteien übereinstimmend annehmen, das Ursprungsland der Stummen von Portici, des Wilhelm Tell, der Martha, der Carmen und des Faust sei Frankreich, und dasjenige des Troubadour und des Rigoletto Italien. In rechtlicher Beziehung hat daher bei der zu beantwortenden Frage in erster Linie die Übereinkunft betreffend die Bildung eines internationalen Übereinkommens zum Schutze von Werken der Litteratur und Kunst (die sog. Berner Konvention) vom 9. September 1886, der sowohl die Schweiz, als Frankreich und Italien beigetreten sind, in Anwendung zu kommen. Nun geniessen nach Art. 2 dieser Konvention im allgemeinen die einem der Verbandsländer angehörigen Urheber oder ihre Rechtsnachfolger in den übrigen Ländern für ihre Werke diejenigen Rechte, welche die betreffenden Gesetze den inländischen Urhebern einräumen, jedoch ist der Genuss dieser Rechte abhängig von der Erfüllung der Bedingungen und Förmlichkeiten, welche durch die Gesetzgebung des Ursprungslandes vorgeschrieben sind, und es kann derselbe in den übrigen Ländern die Dauer des in dem Ursprungslande gewährten Schutzes nicht übersteigen. Danach muss vor allem aus, wenn ein Werk in einem Verbandsland noch geschützt sein soll, die Schutzfrist nicht nur des letztern, sondern auch des Ursprungslandes noch laufen. Dies scheint die Vorinstanz übersehen zu haben, indem sie bloss untersucht hat, ob die Werke nach der schweizerischen Gesetzgebung noch geschützt seien oder nicht. Allein es führt eine Überprüfung der Frage auf der richtigen, rechtlichen Grundlage doch nicht zu einer Aufhebung des angefochtenen Entscheides. Die französische Gesetzgebung dehnt den Schutz nicht nur bis auf 30, wie die schweizerische, sondern bis auf 50 Jahre nach dem Tode des Autors aus; wenn daher die schweizerische Schutzfrist noch lief, so trifft dies umsomehr zu für die französische. Und auch die italienischen Werke, die in ihrem Ursprungslande gegen unerlaubte Aufführungen während 80 Jahren nach der ersten Aufführung geschützt sind, waren in Italien im Jahre 1893 noch nicht Gemeingut geworden. Was dann die Beobachtung der durch das Ursprungsland geforderten Förmlichkeiten betrifft, so hat die Vorinstanz die von der klagenden Gesellschaft beigebrachten Bescheinigungen des französischen Ministeriums des Innern und der schweizerischen Gesandtschaft in Florenz als genügend erklärt. Es ist nicht absusehen, wie dadurch heimisches oder internationales Recht verletzt sein soll. Die französischen Bescheinigungen besagen ausdrücklich, dass mit Bezug auf die fraglichen Werke „toutes les formalités prescrites par la Législation française ont été remplies“, und dabei muss es im Hinblick auf Art. 11, Absatz 3, der Berner Konvention bis zur Leistung des Gegenbeweises sein Be-

wenden haben. Was die beiden italienischen Opern betrifft, so mussten dieselben nach der Übereinkunft zwischen der Schweiz und Italien zum gegenseitigen Schutze des litterarischen und künstlerischen Eigentums vom 22. Juli 1868, die in diesem Punkte nach Art. 14 der Berner Konvention und Art. 4 des Schlussprotokolls für ältere Werke jedenfalls noch zur Anwendung zu kommen hat, bezw. nach Art. I des Protokolls vom 1. Mai 1869, um des Schutzes der Übereinkunft teilhaftig zu werden, bei dem eidgenössischen Departement des Innern in Bern oder bei der schweizerischen Gesandtschaft in Florenz eingeschrieben werden. Diese Formalität ist aber nach der beigebrachten Bescheinigung hinsichtlich der Opern Troubadour und Rigoletto erfüllt worden. Es hat somit die Vorinstanz keine Rechtsverletzung begangen, wenn sie angenommen hat, dass die in Frage stehenden Werke im Juli 1893 in der Schweiz gegen widerrechtliche Aufführung geschützt gewesen seien. Daraus, dass die Aufführungen nicht in der Originalform von statten gingen, dass vielmehr nur Teile der betreffenden Werke, und zwar wohl meistens in besonderem Arrangement, gespielt wurden, hat der Kassationskläger einen besonderen Verteidigungs- oder Kassationsgrund nicht hergeleitet. Auch die Vorinstanz ist hierauf nicht näher eingetreten, und da im allgemeinen jedenfalls auch solche Reproduktionen als unerlaubt zu betrachten sein werden, so braucht diese Frage auch vom Kassationshof nicht weiter erörtert zu werden, zumal da bestimmte thatsächliche Feststellungen darüber, wie und in welcher Form die Stücke gespielt worden sind, fehlen.

4. Der Kassationskläger wendet jedoch ein, es greife vorliegend die in Art. 11, Ziff. 10, des Gesetzes vom 23. April 1883 vorgesehene Ausnahme Platz, wonach eine Verletzung des Urheberrechts dann nicht vorliegt, wenn die Aufführung von dramatischen, musikalischen oder dramatisch-musikalischen Werken ohne Absicht auf Gewinn erfolgt ist, wenn auch aus derselben eine Einnahme zum Zwecke der Kostendeckung oder zu gunsten eines wohlthätigen Zweckes erzielt wird. Im Entwurfe des Bundesrates vom Dezember 1881 (B. B. von 1881, IV, S. 664) war die Ausnahme dahin formuliert, dass eine Verletzung des Urheberrechts nicht begangen werde durch die Aufführung von dramatischen oder musikalischen Werken in Schulen, Erziehungsanstalten, Privatgesellschaften oder solchen Liebhabergesellschaften, welche die Aufführung ohne Absicht auf Gewinn veranstalten. Obschon hier die Ausnahme in konkreter Weise dadurch umschrieben ist, dass angegeben wird, wo und durch wen derartige Werke aufgeführt werden können, so darf doch auch schon bei dieser Fassung der abstrakte Zweck der Aufführung als das wesentliche betrachtet und es darf gesagt werden, es sei der gesetzgeberische Gedanke darauf gerichtet gewesen, die Aufführung solcher Kunsterzeugnisse dann zu erlauben, wenn dieselbe nicht um des Erwerbes willen, sondern bloss zum Zwecke der Belehrung und Erbauung, oder der Erheiterung und Ergötzung veranstaltet wird. In einer entsprechen-

den, mehr abstrakten Form ist denn auch der Gedanke in der definitiven Gesetzesredaktion zum Ausdruck gelangt: es wurde überhaupt jede Aufführung eines dramatischen, musikalischen oder musikalisch-dramatischen Werkes als erlaubt erklärt, welche ohne Absicht auf Gewinn veranstaltet wird, bei der also nur ideale, nicht auch materielle Zwecke verfolgt werden. Der Ständerat, dem diese Erweiterung zuzuschreiben ist, hat überdies den erläuternden Beisatz veranlasst, nach dem die Absicht auf Gewinn auch dann ausgeschlossen ist, wenn aus der Aufführung eine Einnahme zum Zwecke der Kostendeckung oder zu gunsten eines wohlthätigen Zweckes erzielt wird. Kann aber danach die Ausnahme unter Umständen auch dann zutreffen, wenn ein Eintrittsgeld bei der Aufführung eines dramatischen, musikalischen oder dramatisch-musikalischen Werkes erhoben oder auf andere Weise dabei eine Einnahme erzielt wird, so wird umgekehrt gesagt werden müssen, dass die Ausnahme cessieren kann, auch wenn ein Eintrittsgeld nicht erhoben, eine direkte Einnahme aus der Aufführung nicht erzielt wird. Massgebend kann also nicht sein, ob eine materielle Gegenleistung für die Aufführung verlangt, ob der Zutritt zu der Aufführung von der Erlegung eines Eintrittsgeldes abhängig gemacht wird, sondern es kommt darauf an, ob im Endzwecke der Veranstalter der Aufführung einen materiellen Gewinn bezwecke, möge dieser nun, wie immer, realisiert werden. Die Absicht auf Gewinn ist das entscheidende, die vorhanden sein kann, ohne dass ein Eintrittsgeld verlangt wird, und die umgekehrt fehlen kann, trotzdem eine Einnahme durch die Aufführung erzielt wird. Hiergegen kann Art. 7 des Bundesgesetzes vom 23. April 1883 nicht angerufen werden. Es ist hier allerdings vorgesehen, dass der Veranstalter der Aufführung eines geschützten Werkes sich durch Hinterlegung einer Tantième von 2% gegen eine Klage wegen Verletzung des Urheberrechts schützen kann. Allein man ginge zu weit, wenn man aus dieser Bestimmung folgern wollte, dass nur da von einer unerlaubten Aufführung die Rede sein könne, wo dafür ein Eintrittsgeld bezogen wird, weil nämlich nur in diesem Falle von einer Bruttoeinnahme gesprochen und danach die Tantième nach Prozenten berechnet werden könne. Denn auch da, wo ein Eintrittsgeld erhoben oder in anderer Weise eine Gegenleistung eingefordert wird, lässt sich die Bruttoeinnahme für die Aufführung nicht zum voraus bestimmen, besonders dann nicht, wenn es dem einzelnen Zuhörer überlassen wird, den Beitrag zu leisten, der ihm angemessen erscheint. Auch hier muss also zur Bestimmung der Tantième, wenn sich die Parteien nicht einigen können, eine Schätzung der Bruttoeinnahmen nach freiem Ermessen eintreten. Und so wird es auch zu halten sein, wenn überhaupt kein Eintrittsgeld bezogen, und die Absicht auf Gewinn auf andere Weise realisiert wird. Letztere ist für die Frage, ob die Ausnahme der Ziff. 10 des Art. 11 zutreffe, einzig entscheidend, und es macht keinen Unterschied, ob direkt oder indirekt ein materieller Gewinn gesucht wird, wie es auch nicht darauf ankommt, ob die Be-

stimmung der Tantième, durch deren Erlegung die Aufführung gesichert werden kann, mehr oder weniger Schwierigkeiten biete.

Ob nun im vorliegenden Falle bei dem Veranstalter einer Aufführung die Absicht auf Gewinn, sei es allein, sei es neben andern Zwecken, vorgewaltet habe, ist eine Thatfrage, deren Beantwortung von der Würdiguug der Umstände des Falles abhängt. Vorliegend ist sie von der Vorinstanz bejaht worden. Sie nahm an, dass es sich für den Kassationskläger bei der Anstellung der Konstanzer Musik und bei der Veranstaltung von Konzerten in der Festhütte wesentlich darum gehandelt habe, mehr Publikum anzuziehen und den Konsum in der Wirtschaft zu steigern. Wenn nun daraus geschlossen wurde, dass Huhn die Konzerte in der Festhütte und damit auch die Aufführung der in Frage stehenden geschützten Werke in der Absicht veranstaltet habe, daraus einen Gewinn zu erzielen, so kann hierin eine Gesetzesverletzung nicht erblickt werden. Diese Absicht konnte selbstverständlich auch vorhanden sein, ohne dass durch Ausgaben von Programmen das Publikum auf die Konzerte aufmerksam gemacht wurde, so dass dieser Umstand als unerheblich ausser Betracht fällt.

Es trifft somit die Ausnahme des Art. 11, Ziff. 10, des Gesetzes vom 23. April 1883 nicht zu. Und da ferner unbestritten ist, dass der Kassationskläger die Festmusik angestellt hat, auch nach den thatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz anzunehmen ist, dass sie seinen Anordnungen unterstand, so hat er sich dadurch, dass er verbotene Stücke in der Festhütte spielen liess, objektiv einer Verletzung des Rechts der Urheber der betreffenden Werke, beziehungsweise ihrer Rechtsnachfolger schuldig gemacht.

5. Diese Rechtsverletzung kann jedoch zu einer Verurteilung des Huhn in eine Busse und zu einer Entschädigung an die Civilpartei nach Art. 12 und 13 des Gesetzes vom 23. April 1883 nur führen, wenn dieselbe auf Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit desselben zurückzuführen ist. Die Polizeikammer des Appellations- und Kassationshofes des Kantons Bern hat grobe Fahrlässigkeit angenommen. Es ist nicht ersichtlich, dass sie dabei von einer unrichtigen Auffassung des Begriffes der groben Fahrlässigkeit ausgegangen wäre, oder die thatsächlichen Verhältnisse rechtlich nicht richtig gewürdigt hätte.

Vorerst kann sich der Kassationskläger, der, wie bereits bemerkt, jedenfalls befugt war, der Festmusik Vorschriften über die zu spielenden Stücke zu machen, und der sich denn auch mit Direktor Handloser gerade über die Aufführung der Stücke unterhielt, an denen von der Société des Auteurs etc. Urheberrechte beansprucht wurden, nicht mit dem Hinweis darauf entlasten, dass er dem Organisationskomitee von den Ansprüchen der Société Mitteilung gemacht habe. Es geht nicht an, dass jemand sich auf diese Weise der Verantwortlichkeit, deren er sich bewusst sein muss, entschlagen kann. Hatte Huhn einmal eine Musik angestellt und war er vor der Aufführung von unerlaubten Stücken ge-

warnt worden, so hatte er auch die Pflicht, ob er Musikkenner war oder nicht, das nötige anzuordnen, damit jene Stücke nicht gespielt wurden. Selbstverständlich konnte ihn auch die Äusserung des Präsidenten des Organisationskomitees, die Ansprüche der Société seien unbegründet, seiner Verantwortlichkeit nicht entbinden. Dies um so weniger, als Musikdirektor Handloser dem Huhn riet, er möchte sich mit der Société des Auteurs etc. abfinden. Wenn der Kassationskläger endlich geltend macht, er habe dem Direktor, soweit an ihm, verboten, unerlaubte Stücke zu spielen, so ist tatsächlich bloss erstellt, dass er anfänglich demselben gegenüber den Wunsch ausgesprochen hat, er möchte die betreffenden Stücke nicht spielen. Dagegen hat er, nachdem ihm der Direktor bedeutet hatte, es gehe nicht wohl an, alle in Betracht kommenden Stücke wegzulassen, da einige derselben zu bekannt und beliebt seien, nicht weiter auf seinem Verbot beharrt und überhaupt, wohl mit Rücksickt darauf, dass das Organisationskomitee ihm beruhigenden Bericht oder gar gewisse Zusicherungen gegeben hatte, nichts entscheidendes mehr gethan, um die Aufführung verbotener Musik zu verhindern.

Steht aber danach das angefochtene Urteil auch in diesem Punkte mit dem Gesetze nicht in Widerspruch, so muss die dagegen ergriffene Kassationsbeschwerde, ohne dass weiter untersucht zu werden braucht, ob sich Huhn auch in anderer Richtung gegen die Vorschriften über den Schutz des Urheberrechts an Werken der Litteratur und Kunst vergangen habe, abgewiesen werden. Ob dem Huhn allfällig ein Rückgriffsrecht gegen das Organisationskomitee oder einzelne Mitglieder desselben zustehe, ist hier nicht zu untersuchen.

Demnach hat der Kassationshof erkannt:

Julius Huhn ist mit seiner Kassationsbeschwerde abgewiesen.

10. Urteil vom 12. Juni 1896 in Sachen der Bundesanwaltschaft und des Jules Blanc.

Bundesgesetz betreffend das Verfahren bei Übertretungen fiskalischer und polizeilicher Bundesgesetze vom 30. Juni 1849; Art. 1, 2, 4, 7, Al. 2, 17, 18, 23, 25. Bundesgesetz betreffend gebrannte Wasser vom 23. Dezember 1886: Art. 14, Art. 14, Abs. 4, Art. 15. Bundesgesetz über das Zollwesen vom 28. Juni 1893; Art. 55, 56, 59. Bundesgesetz über das Bundesstrafrecht der schweizerischen Eidgenossenschaft vom 3. Februar 1853; Art. 18. Art. 21. Für die Kassationsbeschwerde in Fiskalstraffällen sind in allen Beziehungen die Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 30. Juni 1849 und nicht des Bundesgesetzes betreffend die Organisation der Bundesrechtspflege vom 22. März 1893 massgebend. Bestimmte gesetzliche

Vorschriften im Sinne des Art. 18 des Bundesgesetzes vom 30. Juni 1849 sind nur ausdrückliche Normen des geschriebenen Rechts. — Gehülfenschaft oder Hehlerei bei Übertretungen des eidg. Alkoholgesetzes sind nicht strafbar. Der IV. Titel des Bundesstrafrechts bezieht sich nur auf Verbrechen oder Vergehen, nicht auf blosse Polizeiübertretungen. Förmlichkeiten des Protokolls bei Fiskalübertretungen; solche Übertretungen können nicht nur durch rechtzeitig aufgenommenes Protokoll, sondern durch alle Beweismittel bewiesen werden. Begriff der **Hehlerei** *und der* **Beihülfe** *bei Zollübertretungen.*

Le 3 février 1895, à 7 1/4 heures du matin, les lieutenants de gardes-frontière Sacc et Hürst arrêtèrent sur la route de St-Julien, près de la croisée du Chemin de la Chapelle, Félicie, fille de Jules Pellarin, domiciliée à Arare, laquelle conduisait à Genève un char de laitier attelé d'un cheval. Interpellée si elle avait sur ledit char des marchandises soumises aux droits de douane, elle répondit négativement. La visite du véhicule ayant permis de constater la présence de parfumerie cachée dans un tonneau et dans le caisson, et sur la déclaration de Félicie Pellarin que ces marchandises étaient destinées au sieur Blanc, boulanger à la Coulouvrenière, MM. Sacc et Hürst prirent place sur le char et accompagnèrent demoiselle Pellarin jusque près du domicile du sieur Blanc. Demoiselle Pellarin étant entrée dans la cour du sieur Blanc, et au moment où celui-ci s'apprêtait à refermer la porte, M. Sacc, rejoint par M. Thalmann, chef du corps des gardes, entrèrent à leur tour et lui signifièrent le séquestre des marchandises. Sur sa réponse qu'il n'était que l'entrepositaire, mais que cette parfumerie était destinée à M. Rey, parfumeur, le chargement fut dirigé sur l'entrepôt de Rive, où on constata, en présence de demoiselle Pellarin:

Parfumerie avec alcool	62 kilos	à fr. 1.50	. . . .	fr. 93. —
Cosmétique sans „	30 „	„ „ 1.50	. . . .	„ 45. —
Savon parfumé non transparent	3 „	„ „ 0.40	. . . .	„ 1. 20
marchandises de provenance française			. . . .	fr. 139. 20
droits de douane.				
Plus, pour les 62 kilos parfumerie sans spécification de degré de force d'alcool, monopole à fr. 80			. . . .	„ 49. 60
			Total	fr. 188. 80

Comme la fille Pellarin avait déclaré en outre qu'il se trouvait encore de la marchandise dans la maison de son père à Arare, laquelle avait été importée la veille, comme la marchandise saisie, par des inconnus sans payer de droits, le lieutenant Hürst retourna, le 3 février 1895 à 9 heures du matin à Arare, où ayant requis un officier municipal, il procéda, en présence de plusieurs employés douaniers, à une perquisition dans le domicile de Lazare dit Jules Pellarin; cette perquisition aboutit à la découverte de trois sacs contenant:

51 kilos cosmétique sans alcool;
67 „ parfumerie alcoolisée;
28 „ savon non alcoolisé,

le tout soumis à 188 fr. 20 cts. de droits de douane, plus finance de monopole de 53 fr. 60 cts. pour la parfumerie alcoolisée.

Le parfumeur Rey contesta être le destinataire de la marchandise, qui, selon lui, ne le regardait pas.

Deux procès-verbaux de ces opérations furent dressés le 3 février 1895, l'un, concernant la marchandise saisie chez Blanc, signé de MM. Thalmann, Sacc et de Félicie Pellarin et l'autre, relatif à la marchandise saisie chez Jules Pellarin, portant les signatures du lieutenant Hürst, des gardes-frontière Darbellay, sergent, Mury, Borgeat, du conseiller municipal Genecand et du receveur des douanes Mathonnet.

Le 4 février il fut également dressé:

a) un procès-verbal contre des inconnus, ainsi que contre Félicie Pellarin, Lazare dit Jules Pellarin à Arare, Jules Blanc, boulanger à la Coulouvrenière et Rey, parfumeur à Genève, pour la contravention douanière relative à la marchandise saisie chez Blanc, et

b) un procès-verbal contre les mêmes personnes, relatif à la même marchandise, mais en ce qui concerne la contravention à la loi sur l'alcool

c) et *d*) deux procès-verbaux contre des personnes inconnues et contre Lazare dit Jules Pellarin, concernant la parfumerie saisie à Arare. Ces procès-verbaux n'ont pas d'importance pour la cause actuelle.

Les deux premiers procès-verbaux furent présentés par le receveur Moynat à la signature de Jules Blanc et du parfumeur Rey, le 4 ou le 5 février; tous deux refusèrent de signer, et Rey, même d'entendre le procès-verbal, en répétant que cette marchandise n'était pas pour lui, mais pour son commis Favre.

Relativement aux deux premiers procès-verbaux, Félicie Pellarin a déclaré qu'elle était chargée par un nommé Athenon, de Latoix (Savoie), de transporter chez Blanc, à l'insu du père Pellarin et moyennant un salaire de 2 francs, toutes les marchandises saisies.

Par prononcé du 25 février 1895, le Département fédéral des douanes a infligé à Jules Blanc une amende de 1252 fr. 80 cts., (soit neuf fois le montant du droit fraudé) pour contravention douanière et une autre amende de 446 fr. 40 cts. (soit aussi 9 fois le montant du droit éludé) pour contravention à la loi sur les spiritueux.

Blanc refusa toutefois de se soumettre à ces amendes, sur quoi le Département des douanes, sous date du 7 mai 1895, renvoya l'affaire à l'autorité judiciaire genevoise compétente. Dans la sommation du procureur-général de la Confédération, du 27 dit, Blanc est invité à comparaître devant le tribunal de police de Genève, comme 1° auteur principal de la contravention à la loi fédérale sur les douanes, ainsi que de la contravention à la loi fédérale sur les spiritueux; 2° éventuellement comme complice de la contravention à la loi fédérale sur les douanes.

Par jugement du 11 juillet 1895, le tribunal de police a déclaré le sieur Blanc coupable, comme complice, de contravention à la loi fédérale sur les douanes, et non coupable en revanche, de contravention à la loi fédérale sur les spiritueux, par le motif que cette dernière loi ne prévoit pas le cas de complicité, et a condamné ledit Blanc à une amende de cinq fois le droit de douane frustré, soit à payer la somme de 696 francs, outre le montant du droit fraudé s'élevant à 139 fr. 20 cts.

Les deux parties ont appelé de ce jugement à la Cour de justice civile. Le procureur-général de Genève, comparant pour le procureur-général de la Confédération, a conclu à ce qu'il plaise à la Cour condamner Blanc aux peines

prévues par la loi pour les deux contraventions de douane et de monopole visées dans la poursuite, et ce en qualité d'auteur principal de ces deux contraventions, et subsidiairement, en qualité de complice de l'une et de l'autre.

Le conseil du sieur Blanc a conclu, de son côté, à la libératien de celui-ci des fins de la poursuite, par le motif qu'il est constant que Blanc n'a coopéré en rien à l'entrée en fraude en Suisse de la marchandise saisie, et qu'il ne saurait dès lors être poursuivi comme instigateur, auteur ou complice des deux contraventions; il ne peut être non plus poursuivi comme receleur, puisqu'il n'est point traduit de ce chef, et que, au surplus, il n'a point recélé la marchandise saisie. Tout au plus pourrait-on l'accuser de tentative de recel, mais la tentative de recel n'est pas plus punie en matière de police qu'en matière criminelle ou correctionnelle.

Par arrêt du 1er février 1896, la Cour de justice a confirmé le jugement de première instance, en s'appuyant, en substance, sur les motifs suivants:

Il est constant que Blanc attendait chez lui, le 3 février 1895, une certaine quantité de marchandises qui avaient passé la frontière en contrebande; qu'ensuite d'une entente préalable avec le transporteur de ces marchandises, celles-ci devaient être déposées dans son domicile. Blanc savait que ces marchandises n'avaient pas acquitté les droits à l'entrée en Suisse, et c'est pour faciliter leur entrée en contrebande qu'il fournissait le local nécessaire pour les abriter provisoirement. Par contre, il n'a pas été établi que Blanc fût le destinataire de ces marchandises, ni que ce soit lui qui eût donné l'ordre ou le mandat de les faire passer à la frontière sans acquitter les droits; il semble plutôt que le rôle de Blanc ait été simplement de faciliter la tâche des contrebandiers, en rendant plus difficile à la douane de découvrir et de convaincre le véritable destinataire de ces marchandises. Blanc ne saurait dès lors, dans le doute, être considéré comme l'auteur principal, comme instigateur, mais seulement comme complice (art. 21 du C. P. fédéral).

Peu importe que Blanc n'ait pas coopéré à l'introduction en Suisse des marchandises importées de France, et en ce qui concerne le prétendu recel, celui-ci doit être considéré, aux termes de la loi sur les douanes, comme une forme de la complicité. La circonstance que le C. P. genevois en fait une infraction d'une nature distincte, ne saurait modifier la situation. En ce qui concerne la contravention à la loi sur les spiritueux, Blanc n'apparaît pas comme instigateur ou auteur, mais seulement comme complice. Or la loi fédérale du 23 décembre 1886 ne contient pas de disposition semblable à celle figurant dans la loi sur les douanes du 28 juin 1893, et assimilant le complice à l'auteur principal. Les lois pénales doivent être interprétées strictement, et seuls les actes expressément prévus par elle peuvent être punis. Les art. 23 et 25 de la loi sur le mode de procéder à la poursuite des contraventions fiscales, du 30 juin 1849, mentionnant le complice en même temps que l'auteur principal, ne sauraient rien changer à ce qui vient d'être dit; ce ne sont là, en effet, que des dispositions de procédure réglant le mode d'amener la perception des amendes ou dommages-intérêts encourus par les délinquants, et l'on ne saurait en déduire l'intention du législateur d'assimiler, dans tous les cas, le complice à l'auteur principal. Pour pouvoir le faire, en matière de contravention à la loi sur les spiritueux, il eût fallu une prescription précise, semblable à celle insérée dans les lois sur les péages du 27 août 1851 ou sur les douanes du 28 juin 1893.



Les deux parties ont recouru en cassation contre cet arrêt, à savoir le procureur-général de la Confédération par acte du 20 février 1896, mis à la poste le même jour, et Blanc, par écriture du 29 dit, déposé à la poste le 2 mars suivant.

Le procureur-général se plaint de ce que le tribunal de Genève, après avoir déclaré Blanc coupable de complicité de contravention à la loi sur les spiritueux, ne l'a pas puni de ce chef. A l'appui de ce grief, le recours fait valoir en substance ce qui suit :

La circonstance que la loi sur les spiritueux ne contient aucune disposition portant que le complice doit être également puni, ne met point obstacle à un recours en cassation. Il suffit qu'il existe, d'une manière générale, dans la législation fédérale une disposition dont la violation est alléguée. La question de savoir si le complice peut être puni, en matière de contravention à la loi sur les spiritueux, constitue un principe de droit, et en cas de divergence d'opinion sur ce point, il est nécessaire que l'instance suprême délimite ce principe. C'est un principe généralement admis que tous ceux qui ont coopéré à un acte punissable, sont responsables et doivent être punis pour cette coopération. Lorsque le législateur a déclaré un acte punissable, il va de soi que tous ceux qui ont coopéré d'une façon quelconque à un acte contraire à cette disposition pénale, doivent être reconnus responsables au point de vue pénal, car ils ont tous violé la loi. Si l'on veut faire une différence entre les divers modes de participation, et punir les uns plus sévèrement, d'autres moins, et, enfin, n'infliger à d'autres aucune peine, il faut que cela soit prévu dans la loi elle-même. Si la loi ne dispose rien à cet égard, le juge aura à prononcer la peine, d'après sa libre appréciation, dans les limites prévues par ladite loi. Le seul fait que la loi sur les douanes mentionne expressément les complices, alors que la loi sur les spiritueux les passe sous silence, ne permet pas de conclure que les complices d'une contravention à cette dernière loi ne sont pas punissables; d'ailleurs l'art. 59 de la loi sur les douanes du 21 juin 1893 ne règle pas la peine en elle-même, mais le mode de pénalité, en ce sens que le complice y est assimilé à l'auteur principal. Cette disposition, en effet, n'est qu'une nouvelle rédaction de l'article 56 de la loi sur les péages de 1851, statuant que les receleurs et les complices de contraventions en matière de péage encourent les mêmes peines que s'ils étaient des auteurs. L'art. 18 du C. P. fédéral déclare punissables tous ceux qui participent à un crime ou à un délit, soit comme auteurs, soit comme complices, soit comme fauteurs. C'est une question depuis longtemps controversée que celle de savoir si la partie générale du C. P. fédéral n'est applicable qu'aux délits prévus dans ce Code, ou si elle doit trouver aussi son application à d'autres lois fédérales en matière pénale. C'est cette dernière opinion qui doit être admise en ce qui concerne les délits prévus par des lois fédérales et qui sont soumis à la juridiction pénale fédérale à teneur de l'art. 125 de la loi sur l'organisation judiciaire, pour autant du moins que ces lois spéciales ne disposent pas le contraire ; s'il en était autrement, il n'existerait, pour ces cas, aucunes dispositions générales. La question de savoir ce qu'il en est à cet égard des autres espèces de nature pénales, dont la connaissance a été attribuée par la loi exclusivement aux tribunaux cantonaux, n'est point à trancher à l'occasion du présent recours en cassation. L'art. 23 de la loi du 23 juillet 1849, laquelle est applicable à toutes les contraventions aux lois fiscales de la Confédération, mentionne les complices, d'une manière toute générale, et prévoit qu'ils sont soumis solidairement aux dommages-intérêts prononcés en

vertu de ladite loi. Il faut en conclure que le législateur a voulu étendre la responsabilité pénale à tous ceux qui ont coopéré à une contravention à une loi fiscale. Fondé sur les considérations qui précèdent, le procureur-général de la Confédération conclut à ce qu'il plaise à la Cour annuler l'arrêt de la Cour de justice de Genève, pour autant que cet arrêt n'a pas puni le sieur Jules Blanc comme complice d'une contravention à la loi sur les spiritueux.

Dans son recours en cassation, le sieur Blanc conclut de son côté à ce qu'il plaise à la Cour de céans:

Déclarer non-fondé le recours en cassation formé par le procureur-général de la Confédération; déclarer fondé le recours de Blanc et dire que c'est à tort que la Cour de Genève l'a condamné pour des faits auxquels elle donne la qualification de recel, alors que Blanc n'a pas été poursuivi, dans l'assignation introductive d'instance, pour recel, et que du reste le recel n'a pas été perpétré; — casser, en conséquence, le prédit arrêt de la Cour de Genève et renvoyer l'affaire à une autre Cour.

A l'appui de ces conclusions, le recourant invoque, en résumé, les considérations ci-après:

1° Les procès-verbaux en vertu desquels Blanc est poursuivi n'ont pas été dressés en sa présence ainsi que l'exigent les §§ 3 et 4 de l'art. 2 de la loi du 30 juin 1849. Aucun de ces procès-verbaux ne constate qu'ils ont été présentés à Blanc et que ce dernier ait refusé de les signer; ils ont donc été élaborés en violation des dispositions précises de la loi. C'est en vain que le fisc fédéral a ultérieurement essayé de couvrir cette nullité en produisant une feuille de papier collée à l'intérieur des deux procès-verbaux qui concernaient Pellarin seul; on ne peut invoquer contre Blanc que le procès-verbal qui le vise directement, et non une pièce annexée à une poursuite à laquelle il est étranger. Au surplus cette déclaration ne porte pas de date régulière, et elle a été dressée postérieurement au délai de 48 heures prévu par l'art. 4 de la loi de 1849 à peine de nullité. Le devoir des juges était de mettre à néant, pour vices de forme essentiels, les procès-verbaux dressés contre lui.

2° Il est constant que Blanc n'a participé en aucune façon à l'introduction, sur territoire genevois, des marchandises saisies: il a simplement reconnu qu'il devait les recevoir pour l'employé d'un parfumeur de la ville; mais il ne les a jamais reçues, puisqu'elles ont été saisies sur le char avant que le déchargement ait commencé; Blanc n'a donc pas même vu les marchandises en question. Il pouvait donc tout au plus être poursuivi pour recel ou complicité de recel, ou pour tentative de recel; or l'assignation introductive d'instance ne le traduit que comme auteur principal ou complice, et nullement comme receleur. Blanc ne peut être condamné que pour les délits visés dans l'assignation introductive d'instance, et il ne peut être retenu pour une infraction non formellement mentionnée dans cette pièce. Les motifs invoqués par l'arrêt attaqué sont sans valeur, attendu que l'art. 59 de la loi fédérale sur les douanes distingue entre les receleurs et les complices. Le législateur fédéral ne fait donc pas rentrer le recel dans la complicité.

Blanc a présenté, en outre, en vue du rejet du recours du procureur-général de la Confédération les considérations suivantes:

En ce qui concerne l'application de la loi sur le monopole de l'alcool, Blanc ne pouvait être traduit comme complice ou receleur, puisque la loi ne prévoit pas que la complicité ou le recel sont punis. Le procureur-général l'a reconnu lui-

même, en ne poursuivant Blanc que comme auteur principal de la contravention à la loi sur les spiritueux, alors qu'en ce qui concerne la loi sur les douanes il le poursuit éventuellement comme complice. Si le législateur avait voulu punir la complicité et le recel, en matière de contravention à la loi sur le monopole de l'alcool, il l'aurait dit expressément dans la loi de 1886, comme il l'a fait en 1851 et 1893 dans les lois sur les douanes. La loi fédérale du 30 juin 1849 n'entre pas en considération; ce n'est qu'une loi de procédure.

Enfin le procureur-général de la Confédération, par office du 7 mars, a conclu au rejet du recours du sieur Blanc.

Statuant sur ces faits et considérant en droit:

1. Dans son arrêt du 3 novembre 1894 en la cause Baillard contra Confédération, la Cour de céans a admis que, même après l'entrée en vigueur de la loi sur l'organisation judiciaire fédérale du 22 mars 1893, la loi du 30 juin 1849 sur le mode de procéder à la poursuite des contraventions aux lois fiscales de la Confédération demeure applicable au mode et aux délais du dépôt des recours en cassation. Or, aux termes de l'art. 18 de cette dernière loi, les deux recours ont été interjetés régulièrement et en temps utile; il y a donc lieu de les examiner successivement.

2. Le recours en cassation du Procureur-général de la Confédération se fonde sur ce que l'arrêt attaqué serait contraire à des dispositions positives de la loi, ce qui impliquerait incontestablement un motif de cassation aux termes de l'art. 18 sus-visé. Il n'est toutefois point douteux que par l'expression „dispositions positives de la loi“ celle-ci n'a entendu parler que de normes de droit *écrit*, contenues expressément dans une loi; la cassation ne saurait dès lors être demandée par la raison que l'arrêt incriminé irait à l'encontre de principes juridiques, qui ne se trouveraient pas contenus expressément dans la loi, mais ne résulteraient que du sens et de la combinaison des dispositions de ladite loi, ou d'un droit coutumier.

Or le Ministère public fédéral reconnaît que la loi fédérale sur les spiritueux du 23 décembre 1886 ne contient aucune disposition expresse concernant la punition des complices d'une contravention à cette loi. En effet les art. 14 et 15 *ibidem*, sur lesquels se fonde le prononcé du Département fédéral des finances, ne parlent nulle part de complices, ni de recceleurs, mais se bornent à menacer d'une peine ceux qui contreviennent aux dispositions de cette loi dans les cas qui s'y trouvent spécifiés; en revanche l'art. 14, alinéa 4, dispose que la tentative des contraventions punies par ledit article est traitée comme la contravention consommée. Ces dispositions légales ne menacent donc *expressément* d'une peine que les personnes qui fabriquent de l'alcool sans y être autorisées, ou qui ne livrent pas à la Confédération la totalité de l'alcool fabriqué avec autorisation, ou qui se font restituer induement des droits, ou qui, enfin, se procurent illicitement de l'alcool ou de l'eau-de-

vie, ou contreviennent d'une autre manière à ladite loi ou aux règlements qui en fixent l'application, c'est-à-dire les personnes qui, en particulier dans leur propre intérêt, commettent physiquement, exécutent ou tentent de commettre les contraventions sus-mentionnées, et non point celles qui se bornent à favoriser l'acte d'autrui. La punition des complices ne serait toutefois point exclue, dans le cas où elle serait expressément prévue par une autre disposition légale, soit du C. P. fédéral, soit de la loi fédérale du 30 juin 1849 précitée. Tel n'est toutefois point le cas dans l'espèce. Il y a lieu sans doute de souscrire à l'opinion, émise par le procureur-général de la Confédération, que les dispositions générales du C. P. fédéral, et notamment celles relatives à la tentative, à la complicité, etc., doivent être appliquées à tous les crimes et délits visés par la législation fédérale, lors même qu'ils ne le sont pas dans le prédit Code lui-même, mais seulement dans d'autres lois fédérales. Mais l'art. 18 C. P. fédéral a trait uniquement à la complicité à des *crimes et délits*, et dans l'espèce il ne s'agit pas d'une infraction semblable, mais uniquement d'une *contravention* à une loi administrative et fiscale, contravention qui, d'après la terminologie de la législation fédérale (voir art. 1 de la loi du 30 juin 1849), ne constitue pas un crime, mais bien une catégorie spéciale d'actes punissables. Or il n'existe pas, actuellement, de disposition légale réprimant, d'une manière générale, la complicité à une contravention, et il n'est point licite d'étendre les dispositions du Titre IV du C. P. fédéral, qui ne visent que les auteurs et les complices d'un crime ou délit, aux simples contraventions prévues et réprimées dans des lois et règlements fédéraux spéciaux.

A l'appui de l'opinion que la législation fédérale actuelle ne veut pas assimiler aux crimes et délits les contraventions aux lois fiscales et de police de la Confédération, l'on peut invoquer en outre la circonstance que la loi fédérale du 30 juin 1849, dans son introduction, considère „que les dispositions de la procédure pénale ordinaire ne sont pas applicables aux contraventions“.

3. Le pouvoir du procureur-général n'est pas davantage fondé en tant qu'il invoque les art. 23 et 25 de la loi fédérale de 1849 précitée, lesquels prévoient la solidarité du contrevenant, ainsi que de tous les autres complices pour les dommages-intérêts, frais et peines pécuniaires prononcés en vertu de ladite loi. Ces dispositions prévoient à la vérité qu'outre le contrevenant, c'est-à-dire l'auteur, d'autres personnes encore peuvent être punies comme complices; — elles n'édictent pas de principes généraux en matière de complicité, d'instigation, de coopération et de pénalités à appliquer de ces chefs, mais abandonnent la détermination de ces principes aux lois fiscales et de police respectives, desquelles il relèvent. Aussi la loi sur les péages, par exemple, contient-elle une disposition pénale expresse relative au recel et à la complicité, disposition qui ne vise pas seulement, comme l'admet le procureur-général, la nature et la quotité de la peine, mais également la criminalité du

recel et de la complicité. Il est vraisemblable que le procureur-général lui-même, en décrétant sa sommation du 27 mai 1895, est parti de l'idée que la complicité n'était pas punissable en matière de contravention à la loi sur les spiritueux, sinon il ne se fût pas borné à prendre des conclusions éventuelles au regard de la contravention douanière seule. Il faut reconnaître, toutefois, que cela n'eût pas empêché le juge pénal de punir également le sieur Blanc pour simple complicité de contravention à la loi sur les spiritueux, puisque ledit juge n'était pas lié par la qualification juridique donnée par le procureur-général à l'acte reproché à cet accusé, et que le défaut de conclusions éventuelles de ce chef ne pouvait être considéré comme impliquant une renonciation à la mise en accusation pour simple complicité, mais seulement comme une appréciation erronée du Ministère public, impuissante à lier le juge.

4. Le recours en cassation du sieur Blanc est également dépourvu de fondement. Il résulte de la date des deux derniers procès-verbaux du 4 février 1895, que ceux-ci ont été dressés dans les 48 heures à partir de la découverte de la contravention. Il n'est, à la vérité, pas établi qu'ils aient été présentés dans le même délai à la signature du recourant, attendu que la déclaration du receveur Moynat se borne à indiquer la date du 5 février 1895, sans indication de l'heure. Blanc n'a toutefois point contesté d'avoir été assigné sur le 4 février aux fins de dresser ledit procès-verbal, et de n'avoir donné aucune suite à cette assignation. Les deux procès-verbaux constatent d'ailleurs expressément que Blanc, contrairement à sa promesse, n'a pas comparu à l'entrepôt.

Il a été ainsi entièrement satisfait aux dispositions des art. 2 et 4 de la loi précitée, l'art. 2, dernier alinea, statuant que si le contrevenant refuse de se présenter ou de signer, il en est simplement fait mention. Il faut sans aucun doute assimiler à un semblable refus le cas où le contrevenant ne donne aucune suite à sa promesse de se présenter à l'entrepôt; la circonstance que la déclaration du receveur Moynat a été jointe d'abord, par erreur, aux procès-verbaux concernant le sieur Blanc, est naturellement sans aucune importance. Du reste, aux termes de l'art. 7 de la prédite loi, l'irrégularité des procès-verbaux n'aurait nullement eu pour conséquence d'invalider la procédure et d'entraîner l'impunité de Blanc, mais seulement, à teneur de l'art. 7, alinéa 1 précité, de leur enlever leur force probante; or l'arrêt attaqué ne se fonde point exclusivement, en ce qui concerne la question de culpabilité, sur les procès-verbaux en question, mais évidemment sur l'ensemble des pièces du dossier, et en particulier sur le propre aveu de Blanc, ainsi que sur les dépositions des témoins entendus, ce qui, à teneur des art. 7, al. 2, et 17 de la loi était absolument licite et obligatoire. Le premier grief du recours, reposant sur l'existence d'un vice de forme essentiel, ne saurait dès lors être accueilli.

5. Le second moyen de cassation consiste à dire que l'arrêt attaqué implique une violation d'une disposition expresse de la loi, à savoir

de l'art. 59 de la loi sur les douanes, attendu que ledit arrêt déclare Blanc coupable de complicité de contravention douanière, alors que celui-ci a commis tout au plus un acte de recel. L'art. 59 statue simplement que „les dispositions pénales de la présente loi sont, de même, applicables aux receleurs et aux complices de contraventions en matière de douanes". Il en résulte qu'aux yeux de la loi, le recel ne constitue pas, ainsi que l'admet la Cour cantonale, un mode de la complicité, mais bien un acte différent de celle-ci. La dite loi ne définit point, à la vérité, — ce qui eût été pourtant désirable, — la notion de recel, mais elle en abandonne le soin à la jurisprudence, et l'on pourrait peut-être déjà résoudre négativement, par ce motif, la question de savoir s'il existe une violation d'une disposition *expresse* de la loi, d'autant plus qu'il est indifférent, aux termes de la loi, que Blanc soit reconnu coupable de recel ou de complicité, la pénalité étant la même dans l'un comme dans l'autre cas.

La loi sur les douanes n'exige sans doute pas, comme les lois pénales, pour qu'il y ait recel, que les choses recelées aient été acquises au moyen d'un crime ou d'un délit, et la fraude douanière n'en existe pas moins alors même que les marchandises introduites en fraude auraient été possédées de bonne foi par le contrevenant. Il y a donc lieu, à teneur de ladite loi, de considérer comme recel les actes qui ont pour but, après la perpétration de l'introduction des marchandises en fraude, de mettre en sûreté les dits objets, en vue d'assurer au coupable le bénéfice de son acte, commis en contravention aux art. 55 et 56 de la même loi, que cet acte ait d'ailleurs ou non pour but, en outre, de soustraire le coupable à la peine qu'il a encourue, ou de procurer au receleur un profit personnel, ce qu'il n'y a pas lieu de rechercher dans le cas actuel. Dans l'espèce, en effet, l'instance cantonale a constaté expressément, sans que le recourant l'ait même contesté, que Blanc a, le 3 février 1895, abrité dans son domicile les marchandises en question, ensuite d'une entente préalable avec leur expéditeur (transporteur). L'on se trouve donc en présence d'un acte de coopération, non seulement commis après la perpétration de l'introduction des marchandises en fraude, mais déjà consenti avant cette contravention, et il est dès lors hors de doute que c'est à bon droit que la Cour cantonale a déclaré le sieur Blanc coupable de complicité, et non de recel (voir art. 21 du C. P. fédéral). Dans cette situation l'on pourrait se demander seulement si Blanc ne doit pas être considéré comme auteur, et non comme complice, mais le recours ne fait point état de ce moyen.

Par ces motifs

La Cour fédérale de cassation prononce:

Les recours sont écartés, et l'arrêt rendu par la Cour de justice de Genève siégeant en matière pénale, le 1[er] février 1896, est maintenu tant au fond que sur les dépens.

11. Urteil vom 12. Juni 1896 in Sachen Hantsch.

Bundesgesetz betreffend das Verfahren bei Übertretung fiskalischer und polizeilicher Bundesgesetze vom 30. Juni 1849, Art. 18. Bundesgesetz betreffend gebrannte Wasser vom 23. Dezember 1886, Art. 14 und 15. Verurteilung wegen einer andern That als der zum Gegenstand der Anklage gemachten involviert einen wesentlichen Formfehler. Bei Fiskalübertretungen schliesst der Mangel rechtswidriger Absicht die Bestrafung nicht aus.

Le recourant, Adolphe Hantsch, faisait précédemment à Genève le commerce des alcools pour son propre compte. Ayant été declaré en état de faillite en août 1893, ses banquiers, MM. Foëx et Cie, continuèrent ce commerce en leur nom. A partir de mai 1892, Hantsch était soupçonné par l'administration fédérale des alcools de se livrer à la renaturation des alcools. Il était alors impliqué dans un procès intenté aux frères Bolard, aux Eplatures, mais il ne put être convaincu de contravention. Toutefois, à partir de cette époque, son commerce d'alcools fut l'objet d'une surveillance sévère de la part de la régie fédérale; celle-ci fit acheter à plusiers reprises, dès l'année 1894, du cognac chez Hantsch, notamment une fois un litre par l'agent de sûreté Barral, et une autre fois 55 litres par l'agent de sûreté Not; le premier litre fut remis à Barral gratuitement. La régie acheta également du cognac chez un nommé Raviola, à La Chaux-de-Fonds, un des principaux clients de Hantsch. Ces cognacs furent analysés le 10 mai 1894 par le chimiste de la régie, Dr Lang, et par le Dr Schaffer, à Berne, chimiste cantonal. Il est résulté de ces expertises que les cognacs provenant directement de Hantsch, ainsi que ceux achetés chez Raviola contenaient de la pyridine, substance employée à la dénaturation de l'alcool à brûler.

Sur ces entrefaites, des fonctionnaires de la régie, accompagnés d'un délégué du juge d'instruction de Genève, et sous l'autorité de ce magistrat, se rendirent le 11 mai 1894 dans la cave de Hantsch, et y prélevèrent, sur 18 fûts, 42 échantillons de cognac, de rhum, d'absinthe, d'esprit de vin et de vin; ils scellèrent ces échantillons avec le cachet de Hantsch, et en envoyèrent une partie à la régie à Berne, et des doubles au prédit juge d'instruction. Un procès-verbal de toute l'opération fut dressé et signé par tous les assistants.

Aux termes d'un procès-verbal du 19 mai 1894, le contrôleur Grosjean et le commissaire de police Benoît prélevèrent dans la cave Foëx et Cie (Hantsch) deux litres de cognac dans un fût marqué M M 4, et chez le sieur Ami Girard, sur un fût R S 38 que leur avait livré Hantsch, également deux litres, afin de rechercher si l'analyse de ces cognacs conduirait au même résultat que celle pratiquée sur ceux prélevés le 11 mai.

Dans un résumé émané de la régie des alcools, et relatif à la contravention Hantsch, il est dit que deux des échantilions de cognac prélevés le 11 mai ont été analysés le 17 mai par le Dr Lang, et le 29 dit par le Dr Schaffer, lesquels y constatèrent tous deux la présence de pyridine. Les rapports de ces experts relatifs à ces échantillons, pas plus que ceux se rapportant aux spiritueux prélevés le 19 mai, ne figurent au dossier.

Par prononcé daté d'août 1894, le Département fédéral des finances a frappé Hantsch, ainsi que les propriétaires de la maison Foëx et Cie, MM. François Foëx

et Léopold Mérard, chacun d'une amende de 5000 francs. Les prévenus ne se soumirent pas à cette condamnation, et l'affaire fut renvoyée au tribunal de police de Genève, qui, par jugement du 3 juin 1895, a acquitté lesdits accusés, en se fondant en résumé sur ce que, les preuves ne paraissant pas suffisamment évidentes, les prévenus doivent être mis au bénéfice du doute, lequel, en matière de droit pénal, doit toujours leur profiter.

Le Ministère public fédéral appela de ce jugement à la Cour de justice civile, qui rendit son arrêt le 1er février 1896.

Devant les deux instances genevoises, la Confédération, soit le Ministère public fédéral, était représentée par le Procureur-Général du canton de Genève, et les tribunaux genevois ont procédé eux-mêmes à l'audition des témoins.

L'arrêt sus-visé de la Cour de justice a réformé le jugement de première instance, et condamné Hantsch Adolphe, Foëx François et Mérard Léopold, ces deux dernier banquiers à Genève, chacun à la peine de 2000 francs d'amende et solidairement aux frais, vu les art. 14 et 15 de la loi fédérale sur les spiritueux du 23 décembre 1886, l'art. 1er, lettres *d* et *e* du règlement fixant l'application des dispositions pénales de la loi sur l'alcool du 11 juillet 1890, l'art. 28 de la loi fiscale du 30 juin 1849, l'art. 151 de la loi sur l'organisation judiciaire, et l'art. 16, § 18, de la loi genevoise sur la même matière du 15 juin 1891.

Cet arrêt se fonde, en résumé, sur les motifs ci-après:

L'analyse des liqueurs prélevées le 11 mai 1894 dans la cave des prévenus, analyse faite les 17 et 29 mai 1894 par les docteurs Lang et Schaffer et par le Dr Ackermann, chimiste à Genève, constate, ainsi qu'il résulte des trois rapports concordants de ces experts, que les échantillons provenant des fûts M M 4 et R. S. 38 présentaient des traces de pyridine; mais le rapport du Dr Ackermann déclare qu'il n'en a été trouvé aucune dans les autres échantillons de liqueurs et spiritueux divers séquestrés le 11 mai 1894 dans la cave des prévenus. Ces derniers n'ont pas pu rapporter la preuve que tous les échantillons dans lesquels la présence de traces de pyridine a été reconnue provenaient du fût M M 4, et il résulte de la déposition du contrôleur Grosjean qu'au moins l'un des échantillons achetés par l'agent Not provenait d'un fût marqué H F 201 ou 210. L'explication proposée par les prévenus que le fût M M 4 aurait précédemment contenu de l'alcool à brûler doit être rejetée, vu les preuves intervenues. Il en est de même de l'explication, qu'ils donnent encore, que peut-être leurs ouvriers auraient employé, pour la manutention, des ustensiles ayant servi à celle de l'alcool dénaturé.

Il est vrai qu'il n'a été trouvé, dans la cave des prévenus, aucun ustensile pouvant servir à la renaturation de l'alcool; mais, comme la Cour l'a décidé dans une espèce précédente, le fait par une personne qui fait le commerce de ces liqueurs, de s'être trouvé détenteur, dans ses magasins, d'alcool dénaturé, et cela avec l'intention de le livrer au commerce comme alcool propre à la consommation, tombe sous le coup des prescriptions de la loi; en matière de contravention fiscale, la bonne foi de l'agent ne fait pas disparaître l'infraction. Or, dans l'espèce, les prévenus ont été trouvés en possession de cognac qu'ils livraient à leurs clients et qui contenait de l'alcool dénaturé; la contravention est donc établie. Elle l'est d'autant plus si l'on considère qu'antérieurement au procè-verbal du 11 mai 1894, les prévenus avaient livré, depuis janvier à mai, au sieur Raviola à la Chaux-de-Fonds et au sieur Vernet à Genève, des quantités importantes d'eau-de-vie et de cognac dont tous les échantillons ont été reconnus renfermer des traces de pyridine. Foëx et Mérard reconnaissent qu'ils sont les propriétaires de la cave gérée par

Hantsch; même s'ils ont ignoré que ce dernier commît des fautes dans la manutention des spiritueux, ils n'en sont pas moins recherchables comme auteurs de la contravention, puisque la bonne foi de l'agent ne fait pas disparaître l'infraction, et qu'en tout cas ils profitaient de celle-ci en leur qualité de propriétaires. La régie reconnaît qu'il lui est impossible de déterminer le montant des droits fraudés; en application de l'art. 14, al. 2, de la loi fédérale sur les spiritueux, — qui dispose que si le montant de la somme soustraite à l'Etat ne peut être déterminée, l'amende est de 200 à 10,000 francs, — il y a lieu de condamner chacun des contrevenants à une amende de 2000 francs.

Les trois condamnés ont recouru en temps utile à la Cour de cassation fédérale en vertu des art. 160 et suivants de la loi sur l'organisation judiciaire, Foëx et Mérard dans un mémoire commun, et Hantsch par un mémoire spécial.

Par lettre du 19 février 1896, le conseil de Foëx et Mérard a déclaré au nom de ses clients retirer leur recours. La Cour de céans n'a donc plus à statuer que sur le recours du sieur Hantsch.

Ledit recours conclut à ce qu'il plaise à la Cour de cassation annuler l'arrêt de la Cour de Genève. A l'appui de cette conclusion, le recourant fait valoir en substance ce qui suit:

I. Hantsch a été renvoyé devant le tribunal de police de Genève comme prévenu d'avoir, en mai 1894, contrevenu à la loi sur les spiritueux; or, l'arrêt attaqué se base, pour le condamner, sur des constatations faites antérieurement à cette date, en particulier à la Chaux-de-Fonds. En ce faisant la Cour a violé une forme essentielle de la procédure, d'après laquelle un inculpé ne peut être condamné que pour les faits qui lui sont reprochés dans l'accusation, et qui sont mentionnés dans l'exploit introductif d'instance.

II. L'arrêt de la Cour est basé sur les articles 14 et 15 de la loi du 23 décembre 1886 sur les spriritueux, et sur l'art. 1er, lettres *d* et *e*, du règlement d'application du 11 juillet 1890. Or, Hantsch ne pouvait être poursuivi et condamné pour s'être procuré illicitement de l'alcool, puisque tout celui qu'il a vendu provenait de la régie. Il n'a point été établi que Hantsch ait renaturé de l'alcool à brûler pour le transformer en alcool à consommer. Un seul fait est constaté, c'est que deux échantillons, soit le cognac du fût M M 4 et celui du fût R S 38 sont reconnus contenir des traces de pyridine; mais le cognac R S 38 ayant été soutiré du fût M M 4, un seul échantillon est pyridiné; on y a trouvé 0 gr. 002 de pyridine par litre de cognac, tandis que l'alcool dénaturé en contient 3 gr. 5. Personne ne peut dire d'où provient cette pyridine; il est possible qu'il soit resté dans un des fûts en fer qui avaient contenu de l'alcool à brûler et qu'on a fait ensuite remplir d'alcool fin, une petite quantité du premier liquide. En outre, les employés de la cave se sont servis à plusieurs reprises des mêmes engins pour manipuler l'alcool fin et l'alcool à brûler. L'employé Magonio a déposé que c'est lui seul qui a préparé le cognac dans le fût M M 4, et qu'il n'a employé à cet effet que de l'alcool bon goût, tel que la régie l'avait livré. En tout cas il y a doute sur la culpabilité de Hantsch, et ce doute doit profiter au prévenu. L'art. 14 de la loi du 23 décembre 1886 punit le fait de donner à des spiritueux une destination autre que celle prévue par la loi et les règlements; il faut, pour que Hantsch tombe sous le coup de cet article, qu'il ait renaturé ou fait renaturer de l'alcool, ce qui n'a pas été établi; or, l'arrêt de la Cour condamne le recourant pour le seul fait de s'être trouvé *détenteur* d'alcool renaturé, ce qui est inadmissible.

III. L'arrêt attaqué vise dans son dispositif l'art. 15 de la loi de 1886 précitée; or, à supposer qu'il soit applicable en l'espèce, il a été violé par la Cour; en effet, cet article prévoit une amende de 20 à 500 francs, et la Cour condamne Hantsch à une amende de 2000 francs.

IV. Le même arrêt déclare qu'en matière de contravention fiscale la bonne foi de l'agent ne fait pas disparaître l'infraction. La Cour a fait là l'application du droit pénal français ou du droit pénal genevois, au lieu du droit pénal fédéral.

Dans sa réponse, le Procureur-général conclut au rejet du recours par les considérations ci-après:

Il n'appartient pas au juge de cassation de dire si un accusé est innocent ou coupable; il doit examiner seulement s'il se rencontre dans l'espèce un des motifs de cassation prévus par la loi. Il n'est pas prétendu que le tribunal qui a rendu le jugement fût incompétent, ni que ce jugement soit entaché de vices de forme essentiels. Il n'est pas davantage contraire à des prescriptions positives de la loi. Le recourant n'a pas été puni pour des faits autres que ceux qui lui étaient reprochés dans l'accusation; l'amende a été fixée en conformité de l'art. 14, al. 2, de la loi sur les spiritueux. Enfin, le fait de vendre comme boisson de l'alcool dénaturé constitue la contravention définie au même art. 14. La citation, dans le dispositif de l'arrêt, de l'art. 15 ibidem, était superflue et est due vraisemblablement à une erreur; on n'en saurait tirer un moyen de cassation.

Statuant sur ces faits et considérant en droit:

1. L'article 18 de la loi fédérale sur le mode de procéder à la poursuite des contraventions aux lois fiscales et de police de la Confédération, du 23 juillet 1849, n'admet de recours en cassation que pour cause d'incompétence du tribunal qui a jugé, ou, enfin, lorsque le jugement est contraire à des prescriptions positives de la loi ou entaché de vices de forme essentiels.

Le recourant n'a, il est vrai, point excipé de l'incompétence des instances genevoises, mais il n'est point exact que, comme le prétend le Ministère public fédéral dans sa réponse, le sieur Hantsch n'ait pas allégué que l'arrêt attaqué fût entaché de vices de forme essentiels; Hantsch signale au contraire comme constituant un pareil vice de forme, le fait qu'il aurait été condamné pour des faits autres que ceux mentionnés dans l'acte d'accusation et dans la citation introductive d'instance. Si tel était réellement le cas, ce grief devrait conduire à la cassation de l'arrêt incriminé; en effet, les lois suisses de procédure pénale, en particulier le Code pénal genevois, reposent sur le principe que le jugement ne doit porter que sur les faits délictueux incriminés par l'accusation; s'il en était autrement, les droits de la défense se trouveraient, dans certains cas, singulièrement amoindris, ou pourraient devenir même entièrement illusoires.

Hantsch prétend avoir éte mis en accusation pour des faits, soit contraventions, commis dans le courant de mai 1894, tandis qu'il aurait été condamné pour des infractions plus anciennes. Cette allégation n'est toutefois aucunement justifiée. L'accusation se fonde d'une manière générale sur le fait de la constatation de l'existence, dans la cave du recourant,

de spiritueux destinés à la consommation, lesquels contenaient de la pyridine, et ce chef d'accusation est basé sur le procès-verbal du 11 mai 1894. Or, bien que, à teneur des faits établis dans ledit arrêt, la présence de pyridine n'ait été constatée que dans le fût M M 4, et que le soutirage spécial de ce fût ait eu lieu le 19, et non le 11 mai, il résulte, toutefois, de l'annexe au procès-verbal du 11 mai (act. n° 28), qu'à cette dernière date il a été prélevé des échantillons dudit fût, en même temps que d'une série d'autres; or, le recourant reconnaît lui-même, dans l'exposé de son pourvoi, que la liqueur renfermée dans le fût M M 4 a révélé des traces de pyridine. Si l'arrêt de la Cour de justice ajoute que déjà, de janvier à mai 1894, Hantsch a livré à plusieurs clients du cognac contenant de la pyridine, il ne ressort nullement dudit arrêt que le recourant a été condamné pour ce fait, ou que l'amende dont il a été frappé ait été augmentée de ce chef. L'arrêt en question déduit uniquement la culpabilité du sieur Hantsch de la circonstance „qu'il a été trouvé en possession de cognac qu'il livrait à ses clients et qui contenait de l'alcool dénaturé", et ce n'est que tout à fait subsidiairement, et par surabondance que la Cour ajoute, dans un considérant subséquent, „que cette contravention est d'autant mieux établie, qu'antérieurement au procès-verbal du 11 mai 1894 les prévenus avaient livré à divers clients des quantités importantes d'eau-de-vie et de cognac dont tous les échantillons, ainsi que cela résulte des analyses faites les 15 février, 13 mars et 10 mai 1894, ont éte reconnus renfermer des traces de pyridine"; d'ailleurs, à supposer même qu'il existât quelque confusion dans les dates des prélèvements des spiritueux et dans celles des procès-verbaux, il n'en résulterait point une contradiction entre les faits relevés par l'accusation et la condamnation qui s'en est suivie. La contravention principale, objet de la poursuite pénale, consistait dans la détention, en 1894, de cognac renfermant de la pyridine, et, à l'effet de constater cette détention, il a été procédé à divers prélèvements de liquides et dressé plusieurs procès-verbaux, et même s'il fallait relever quelques confusions entre les dates de ces derniers, les faits de contravention poursuivis et punis n'en demeureraient pas moins acquis.

2. Les autres motifs de cassation invoqués sont également dénués de fondement. L'art. 14 de la loi sur les spiritueux du 23 décembre 1886 interdit et menace d'une peine le fait de donner à des spiritueux dénaturés une destination autre que celle qui est prévue. La Cour de justice a appliqué cette disposition au cas de Hantsch, trouvé en possession d'alcool précédemment dénaturé, et renaturé dans l'intention évidente de le livrer à la consommation comme boisson.

Le recourant estime que ce prononcé implique une violation de prescriptions positives de la loi. Or, non seulement il n'en est rien, mais la Cour a fait évidemment une juste application de la lettre, tout comme de l'esprit de la disposition susvisée.

Le fait que le jugement attaqué n'est point entré en matière sur la question de bonne foi ne constitue pas un motif de cassation. En effet, contrairement à l'affirmation du recours, le droit fédéral, pas plus que le droit français et le droit genevois, n'exclut, en matière de délits de la nature de celui relevé à la charge du recourant, la condamnation à une peine même en l'absence de mauvaise foi. (Voir arrêt de la Cour de cassation fédérale en la cause Schwab et Muller contra Département fédéral des finances et des péages, Rec. off. XIX, page 683, consid. 2.)

3. L'arrêt incriminé se fonde sur l'art. 14 précité de la loi fédérale concernant les spiritueux; la circonstance que le dispositif du dit arrêt cite, en outre, d'une manière superflue, et, sans doute, — comme le fait remarquer à bon droit le Ministère public fédéral, — erronément l'art. 15 *ibidem*, lequel prévoit une peine moindre que celle appliquée, est sans aucune importance au regard de la validité de l'ensemble de ce jugement; il suffit, pour que celui-ci demeure inattaquable, qu'il ait fait, comme c'est le cas en réalité, une juste application de l'art. 14 susmentionné, et le grief formulé par le recourant ne saurait à aucun point de vue constituer un motif de cassation.

4. La question, soulevée par le sieur Hantsch, de savoir si la présence de deux millièmes de gramme seulement de pyridine par litre est suffisante pour constituer les caractères d'une contravention, et s'il est possible de l'attribuer au fait que le fût dont il s'agit aurait contenu précédemment de l'alcool dénaturé, relève uniquement de la libre appréciation du juge; et la solution, quelle qu'elle soit, que celui-ci lui a donnée ne peut fonder davantage un motif de cassation.

Par ces motifs,

La Cour fédérale de cassation prononce :

Le recours est écarté, et l'arrêt rendu par la Cour de justice du canton de Genève, le 1er février 1896, est maintenu tant au fond que sur les dépens.

12. Urteil vom 18. September 1896 in Sachen der Société des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique in Paris gegen Schleidt und Dr. Schären.

*Art. 160 des Bundesgesetzes betreffend die Organisation der Bundesrechtspflege. — Die Kassationsbeschwerde ist nur gegen **Endurteile** des kantonalen Gerichts, nicht gegen blosse **Teilurteile** statthaft.*

A. Am 1. Mai 1895 reichte Fürsprech Jahn in Bern, als Bevollmächtigter des Vorstandes der Société des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique in Paris, beim Regierungsstatthalteramt Interlaken gegen Musikdirektor Schleidt und die verantwortlichen Organe der Kurhausgesellschaft daselbst eine Strafanzeige

wegen Übertretung des Bundesgesetzes betreffend das Urheberrecht an Werken der Litteratur und Kunst, vom 23. April 1883, die in den Jahren 1892, 1893 und 1894 begangen worden sein sollen, ein, und es wurde hierauf gegen den genannten Musikdirektor Schleidt, sowie gegen den Präsidenten der Kurhausgesellschaft Interlaken, Dr. Hans Schären daselbst, eine gerichtliche Untersuchung angehoben. Von den Angeschuldigten wurde im Verhandlungstermine vom 11. Juni 1895 zunächst (unter Ziffer I) vorfragsweise die Legitimation der Klägerschaft zur Sache und zum Prozess angefochten. Dr. Schären allein sodann beantragte unter Ziffer II, es sei das gegen ihn eingeleitete Strafverfahren einzustellen, da in der Strafanzeige eine bestimmte Person ausser Musikdirektor Schleidt als Angeschuldigter nicht genannt sei. Unter Ziffer III sodann stellten Schleidt und eventuell, d. h. für den Fall der Abweisung des Antrages II, auch Dr. Schären das Begehren: „Es sei gemäss Art. 17 des Bundesgesetzes vom 23. April 1883 in vorliegender „Sache sowohl die civil- als die strafrechtliche Klage als nicht mehr zulässig zu „erklären, soweit sich die gegnerische Strafanzeige und der heute gestellte „Entschädigungsantrag auf Handlungen beziehe, welche die Angeschuldigten vor „dem Jahre 1894 begangen haben sollen, und es sei demgemäss die öffentliche „Verfolgung einzustellen, unter Kostenfolge." Im Termine vom 27. April 1896 liessen die Angeschuldigten die Legitimationseinrede fallen und es erklärte demgemäss der Richter diesen Antrag in der Hauptsache als gegenstandslos. Den Antrag des Dr. Schären unter Ziffer II wies er ab, sprach dagegen den Angeschuldigten ihre Begehren unter Ziffer II, Alinea 2, zu unter Folge der auf 50 Franken bestimmten Kosten. Auf Appellation beider Parteien hin erklärte hierauf die Anklage- und Polizeikammer des Appellations- und Kassationshofes des Kantons Bern unterm 15. August 1896: „I. Die Kosten des Termins vom „11. Juni 1895 vor Richteramt Interlaken werden zur Hauptsache suspendiert. „II. Der Angeschuldigte Schären wird mit seinem Antrag, es sei das gegen ihn „eingeleitete Strafverfahren einzustellen, unter gesetzlicher Kostenfolge abgewiesen, „unter Suspension der Kosten zur Hauptsache. III. Die Civil- und Strafklage „gegenüber dem Angeschuldigten Schären, soweit sich dieselben auf die eingeklagten „Urheberrechtsverletzungen vor dem Jahre 1894 beziehen, werden als verspätet „erklärt. IV. Die Civil- und Strafklage gegenüber dem Angeschuldigten Schleidt, „soweit sich dieselben auf die eingeklagten Urheberrechtsverletzungen vor dem „Jahre 1894 beziehen, werden als nicht mehr zulässig erklärt. V. und VI. Kosten." Zur Begründung von Dispositiv III wurde angeführt, dass die Klägerschaft schon vor dem 1. Mai 1894 davon Kenntnis gehabt haben müsse, dass durch die verantwortlichen Organe der Kurhausgesellschaft, speciell Dr. Schären, in den Jahren 1892 und 1893 Verletzungen des Bundesgesetzes vom 23. April 1883 begangen worden seien, und dass deshalb vor Ablauf eines Jahres Klage gegen dieselben hätte erhoben werden sollen. Dispositiv IV wurde damit begründet, dass wegen den Urheberrechtsverletzungen aus den Jahren 1892 und 1893 gegen Direktor Schleidt auf zwei Anzeigen hin eine Strafuntersuchung stattgefunden habe, die jedoch durch rechtskräftig gewordenen Zuspruch einer Legitimationseinrede ihre Erledigung gefunden habe.

B. Gegen das mitgeteilte Urteil der Polizeikammer legte Fürsprech Jahn in Bern namens des Vorstandes der Société des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique rechtzeitig und formgemäss beim Bundesgericht Kassationsbeschwerde ein. Er stellt den Antrag, es sei das angefochtene Urteil aufzuheben und es sei

die Sache zu neuer Entscheidung an die Polizeikammer zurückzuweisen, unter Kostenfolge.

Der Kassationshof zieht in Erwägung:

Das Rechtsmittel der Kassationsbeschwerde ist nach Art. 160 O. G. nur zulässig gegen Endurteile der kantonalen Gerichte. Diese Qualifikation kommt nun aber dem angefochtenen Urteile der Anklage- und Polizeikammer des Kantons Bern nicht zu. Durch dasselbe fand die Strafklage des Vorstandes der Société des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique nicht ihre vollständige Erledigung, sondern es wurde bloss hinsichtlich eines Teils der eingeklagten Urheberrechtsverletzungen den Angeschuldigten die Einrede der Verjährung, bezw. der beurteilten Sache zugesprochen. Man hat es also lediglich mit einem Teilurteil zu thun, wie sich dasselbe auch formell als ein über vorfragsweise erhobene Anträge erlassener Incidentalentscheid darstellt. Die Kassationsbeschwerde erscheint somit verfrüht und es kann derzeit darauf nicht eingetreten werden.

Aus diesen Gründen hat der Kassationshof erkannt:

Auf die Kassationsbeschwerde wird nicht eingetreten.

Litteratur-Anzeigen. — Bibliographie.

Dr. Albert Weingart, *Landgerichtsrat in Dresden. Handbuch für das Untersuchen von Brandstiftungen. Zum Gebrauch für Juristen und Versicherungsbeamte. Leipzig, Duncker & Humblot, 1895. 166 S. Preis 3 Mark.*

Es ist ein gewagtes Unternehmen, nach dem klassischen Handbuch für Untersuchungsrichter von Hans Gross ein Handbuch für das Untersuchen von Brandstiftungen zu schreiben. Doch schöpft der Verfasser aus einer reichen Erfahrung als Untersuchungsrichter. Wenn auch seine Darstellung etwas breit ist und manches Selbstverständliche enthält, so finden sich doch auch eine Menge lehrreicher Angaben und Ratschläge in dem Buche. Interessant sind namentlich die merkwürdigen Fälle aus der Praxis, die Weingart mitteilt.

Strafrechtszeitung. — Nouvelles pénales.

Strafvollzug.

Die Strafanstalt Lenzburg zählte im Jahre 1895 zu Anfang 183, am Ende 190 und im ganzen 375 Gefangene: 321 männliche und 54 weibliche; 127 Kriminelle, 192 Korrektionelle, 47 Zwangsarbeiter, 6 Pensionäre und 3 Untersuchungsgefangene.

Eintritt. Eingetreten sind 192: 172 Männer und 20 Weiber.

Austritt. Ausgetreten sind 185, davon im Kanton Aargau verurteilte 183 und zwar: 3 (1,64 %) infolge definitiver Begnadigung, 21 (11,47 %) infolge provisorischer Freilassung, 5 (2,84 %) infolge Tod und 154 (84,05 %) infolge Ablauf der Strafzeit.

Heimat. Von den eingetretenen waren 123 (64,74 %) Aargauer, 36 (18,94 %) Schweizer aus andern Kantonen und 31 (16,30 %) Ausländer.

Alter. 21 (11,07 %) zählten unter 20 Jahre, 65 (34,20 %) 20—30, 47 (24,73 %) 30—40, 35 (18,42 %) 40—50, 18 (9,47 %) 50—60 und 4 (2,11 %) über 60 Jahre.

Civilstand. 115 (60,53 %) waren ledig, 61 (32,10 %) verehelicht, 9 (4,74 %) verwitwet und 5 (2,63 %) geschieden.

Konfession. 109 (57,63 %) reformiert, 79 (41,58 %) röm.-katholisch, 1 (0,53 %) christ-katholisch und 1 (0,53 %) Israelit.

Schulbildung. 75 (39,48 %) geringe, 92 (48,42 %) ziemlich gute und 23 (12,10 %) gute Schulbildung.

Erziehung. 77 (40,53 %) hatten eine ungenügende und 113 (59,47 %) eine ziemlich gute bis gute Erziehung.

Leumund. 25 (13,13 %) besassen vorher einen schlechten, 52 (27,37 %) einen getrübten und 113 (59,50 %) einen guten Leumund.

Vermögen. 11 (5,79 %) besitzen Vermögen, 16 (8,42 %) haben solches zu hoffen und 163 (85,79 %) sind arm.

Beruf. Handwerker sind darunter 82 (43,16 %), Land- und Erdarbeiter und Tagelöhner 53 (27,90 %), Fabrikarbeiter 19 (10 %), Dienstboten 20 (10,52 %), Beamte und Angestellte 10 (5,26 %) und Geschäftsleute 6 (3,16 %).

Vorstrafen. Zum erstenmal bestraft sind 121 (63,68 %), rückfällig 69 (36,31 %).

Art des Verbrechens. Vergehen gegen Gesundheit und Leben 17 (8,95 %), gegen die Sittlichkeit 18 (9,47 %), gegen die Sicherheit 4 (2,10 %), gegen Treue und Glauben 0, gegen das Eigentum 96 (50,53 %) und Polizeivergehen 55 (28,95 %).

Strafdauer. Die niedrigste Strafdauer der im Jahre 1895 eingetretenen Sträflinge betrug einen Monat, die höchste Strafe lautet auf 7 Jahre (Brandstiftung und Diebstahl); 4 Urteile lauten auf 1 Monat, 9 auf 6 Wochen, 42 auf 2 Monate, 29 auf 3 Monate, 4 auf 4 Monate, 3 auf 5 Monate, 20 auf 6 Monate, 23 auf 7—12 Monate, 31 auf 1—2 Jahre, 20 auf 2—5 Jahre, 5 auf 5—7 Jahre.

Disciplin. Die Disciplin der Sträflinge war im allgemeinen gut. Von 375 Individuen mussten nur 57 (15 %) disciplinarisch verwarnt oder bestraft werden.

Verpflegung. Die Gesamtzahl der Verpflegungstage der Gefangenen betrug 61,641. Ein Verpflegungstag kostete 42½ Rp. Es wurden im ganzen verwendet: Brot 48,822 kg., Rindfleisch 1787, Schweinefleisch 328, Milch 27,225, Kartoffeln 16,960, Fett 1466, Mehl 640, Gries 764, Reis 1844, Bohnen 2755, Erbsen 1578, Hafergrütze 1735, Gerste 740, Maccaroni 762, Leguminose 842, Magerkäse 787, Suppenknochen 389, Kaffee 264, Öl 37 und Obst für Fr. 34.

Berechnet man den Nährgehalt der verbrauchten Nahrungsmittel, so ergeben sich durchschnittlich pro Kopf und Tag

an Eiweis	114 gr.
„ Fett	56 „
„ Kohlehydraten	592 „

Gesundheitszustand. Auf 375 Gefangene kamen 70 Erkrankungen oder 18,66 %. Einmal erkrankten 53 Personen, zweimal 7, dreimal 1, zusammen 70.

Gestorben sind 5 Personen: Zwei infolge Lungenemphysem und Komplikationen, einer wegen organ. Herzfehler mit Lungenentzündung, einer nach längerer Geistesstörung an akuter Tuberkulose und einer infolge Selbstmord.

Korrespondenz und Besuche der Gefangenen. Briefe wurden abgeschickt 940, empfangen wenigstens ebensoviele. Besuche 528.

Verdienstrechnung. Von den 12 Gewerben wurden bei auswärtigen Bestellern in 38,894 Arbeitstagen brutto Fr. 48,753 verdient, also pro Kopf und Tag Fr. 125. 35, mit Hinzurechnung der Arbeiten für den Hausbedarf (Hausdienst und Garten- und Landbau: 10,543 Arbeitstage) Fr. 114. 60.

Nach Abzug der Pekulien und Unkosten und zuzüglich des Gewinnes auf den Materialien betrug der Nettoverdienst von den auswärtigen Bestellern Fr. 53,648. 38 oder pro Tag und Kopf Fr. 137. 93, und inklusive der zwei Gewerbe: Hausdienst und Garten- und Landbau Fr. 60,675. 23 oder Fr. 122. 73 pro Tag und Kopf.

Der Verdienstanteil der Gefangenen belief sich auf Fr. 6116. 35 oder auf Fr. 12. 37 pro Arbeitstag (1894: Fr. 12. 59).

Finanzielles Ergebnis. Einnahmen total Fr. 67,577. 79; Ausgaben total Fr. 100,441. 59. Den Ausfall von Fr. 32,863. 80 deckte der Staat. Auf einen Verpflegungstag berechnet betrug der Staatszuschuss Fr. 53. 31.

Im Jahr 1894 belief sich der Staatszuschuss auf Fr. 30,131. 55, im Jahr 1893 auf Fr. 26,616. 04 und im Jahr 1892 auf Fr. 29,739. 78.

Solothurn. Der langjährige, pflichtgetreue Direktor unserer Strafanstalt, Herr *Sesseli,* hat dem Regierungsrate auf Ende des dritten Quartals dieses Jahres

seine Demission eingereicht. Als Nachfolger auf diesem verantwortungsvollen Posten wurde Herr *Friedrich Stuber*, Lehrer in Derendingen, gewählt. Man denkt auch bei uns daran, dem Strafvollzuge in nächster Zeit grössere Aufmerksamkeit zuzuwenden und mit dem veralteten Versorgungssystem soviel als möglich auch neuere Anschauungen in Verbindung zu bringen.

Schwyz. Der Kanton Schwyz hat seine Strafanstalt aufgehoben und seine Sträflinge in St. Gallen verkostgeldet. Jetzt werden bei uns aber Anstrengungen gemacht, in denselben Lokalitäten eine Zwangsarbeitsanstalt zu etablieren. Hoffentlich wird man dabei auf bauliche Verbesserungen und Einführung des Isoliersystems denken.

Zürich. Die neue Strafanstalt mit 4 Flügeln, welche sich rechtwinklig kreuzen, und mit einer grossen Centralhalle, in welche alle Flügel auslaufen, soll nun in Regensdorf erbaut werden und im ganzen 1,715,000 Franken kosten. Die Hauptanstalt wird 240 Zellen für Männer, 6 Arbeitssäle, Bäckerei, Badezellen und verschiedene disponible Räumlichkeiten für andere Zwecke enthalten. Die Weiberanstalt kommt in ein besonderes Gebäude und enthält 52 Zellen und einen Arbeitssaal; ebenso sind für die Koch- und Waschküche besondere Gebäulichkeiten vorgesehen. Warum diese nicht mit der Weiberanstalt verbunden werden sollen, vermögen wir nicht einzusehen.

Sämtliches Mauerwerk soll in Beton, die Hausteine aus Granit, der Dachstuhl aus Eisen mit Wellblech erstellt werden. Die Zellengebäude sind auf 1,200,000 Franken, eine Zelle also auf 4000 Fr., die Heizanlagen und maschinellen Einrichtungen auf 180,000 Fr. und die Ausstattung der Zellen und Werksäle auf 65,000 Franken devisiert. Direktor, Verwalter und Pfarrer erhalten Familienwohnungen ausserhalb der Ringmauer, wo auch die Ökonomiegebäude gebaut werden sollen. Das Areal, worauf die Anstalt zu stehen kommt, umfasst cirka 40 Jucharten. Das erfordert eine lange Umfassungsmauer. Es sollen nämlich keine Sträflinge ausserhalb der Ringmauer beschäftigt werden.

Jugendliche Verbrecher.

Über Schulstrafen. In der thurgauischen Schulsynode hielt kürzlich Herr Pfarrer *Christinger* (thurgauischer Sekundarschul-Inspektor) einen Vortrag über die „Erziehung der Talente“. Bemerkenswert ist folgendes Urteil des Herrn Pfarrer Christinger über Schulstrafen:

„Man hielt es früher für ganz in der Ordnung, dass das Leben und Lernen in der Schule ein mehr oder minder peinvolles Geschäft sei, und tröstete die Schüler darüber etwa mit dem Spruche eines alten Gelehrten: „Die Wurzel der Bildung ist bitter, aber ihre Frucht ist süss.“ Deshalb wurden bitterer Ernst und rücksichtslose Strenge, körperliche Strafen und geistige Demütigungen als notwendige Dinge betrachtet, gleichsam als unheilige Mittel, die durch den guten Zweck geheiligt werden. Die Losung der neuen Erziehungslehre lautet anders, nämlich: *Der Erwerb von Kenntnissen ist soviel als möglich zu einer freudigen Thätigkeit zu gestalten.* Wir dürfen annehmen, die ascetische Moral des Mittelalters habe ihren Zweck erfüllt, soweit sie ihn erfüllen konnte, und es sei nunmehr

auch in der Schule die Erhaltung jugendlicher Glückseligkeit als ein erstrebenswertes Ziel zu betrachten.

Es soll deshalb ein fleissiger Wechsel in den Stoffen des Unterrichts stattfinden. Die Stunden sind nicht über ihr natürliches Mass auszudehnen; wenn der Gegenstand ermüdet, so ist lieber früher als später damit aufzuhören. Ruhepausen sollen zwischen je zwei Unterrichtsstunden eintreten und die Schüler leiblich und geistig aufatmen lassen.

Körperliche Strafen und schwere Demütigungen sollten soviel als möglich von der Schule gänzlich fern gehalten werden, jedenfalls nie in der Hitze des Zornes zur Anwendung kommen. Nur als ultima ratio regum (letzter Rat der Regenten) bei wiederholter moralischer Verschuldung mag ihnen noch eine Stelle eingeräumt sein. Sie stören den guten und heiteren Geist der Schule mehr, als sie nutzen, und wirken durch Furcht und Abscheu lähmend auf die kindlichen Geisteskräfte ein. Den alten Schulstock, der bei jeder Gelegenheit sich erhebt und losschlägt, möchten wir begraben sehen, und würden ihm folgende Inschrift setzen:

„Hier liegt Herr Bakulus, der alte Schulstock, ohne Gnaden,
Von seiner Müh' und Arbeit ruht er, ledig und entladen.
Er hat im Leben mehr als seine Schuldigkeit gethan,
Drum soll man ihn fortan in Frieden ruhen lan."

Als vor nicht langer Zeit eine Deputation von deutschen Lehrern bei dem Fürsten Bismarck erschienen war, um ihm ihre Dankbarkeit zu bezeugen und ihre guten Wünsche darzubringen, da hielt der eiserne Kanzler ihnen eine kurze, aber treffliche Rede, worin er ihren hohen Beruf mit beredten Worten anerkannte und lobte. Dann ermahnte er sie, das Glück der Jugend auch in den Stunden ernster Schularbeit zu achten und zu schonen, und schloss ungefähr mit den Worten Davids: „Also ich bitte Sie, fahren Sie fein säuberlich mit dem Knaben Absalon." Diese Fürsprache schien mir bemerkenswert als die Äusserung eines Mannes, der an Energie und Menschenkenntnis es niemals fehlen liess, sondern darin fast seine ganze Zeit überragte.

Durch den Geist ruhiger Heiterkeit und Milde, der das Glück der Jugend als eine Gottesgabe achtet und schützt, werden in der Schule mittelbar noch mehrere gute Zwecke erreicht. Einmal wird ein Band der Liebe und des Zutrauens zwischen dem Lehrer und seinen Schülern leichter sich bilden und bestehen, das zur Selbstthätigkeit ermunternd und belebend wirkt, während unter einem finstern oder mürrischen Geiste leicht ein feindliches Verhältnis entstehen kann, welches alle freiwillige Thätigkeit ausschliesst. Sodann werden unter dem Einfluss wohlthuender Heiterkeit und Sicherheit alle Urvermögen der kindlichen Seele beim Unterricht sich aktiv und kräftig erhalten, also vollkommener aneignen und in Vorstellungen verwandeln, was ihnen dargeboten wird. Endlich wird jeder Kenntniserwerb, der mit einer glücklichen Stimmung verbunden war, auch dahin wirken, dass der Schüler die geistige Arbeit später wieder aufnehmen mag als Selbstbildung und Selbsterziehung.

Das wird am sichersten bei den *Talenten* der Fall sein; sie werden sich autodidaktisch bethätigen, wohin sie kommen, und darin liegt zumeist das Geheimnis ihres Erfolges und das Mittel einer grossen und nutzbringenden Thätigkeit auch für die Gesellschaft.

Bei der Erziehung in der Familie verschwinden heutzutage in normalen Verhältnissen die körperlichen Strafen mit dem Eintritt des Kindes in das schul-

pflichtige Alter fast gänzlich. Die Schule darf mit ihren Zuchtmitteln nicht tiefer stehen als das elterliche Haus; das würde ihrer Autorität schaden und Misstrauen, ja nicht selten Feindschaft setzen, wo ein unbedingtes Zutrauen ihr entgegenkommen soll.

Das sind die Hauptmotive, welche die Schule bestimmen sollten, den Grundsatz der neuen Erziehungslehre aufzunehmen: „Der Erwerb von Kenntnissen ist soviel als möglich zu einer freudigen Thätigkeit zu gestalten, das Glück der Kindheit zu schonen und deshalb auf die körperlichen Züchtigungen, wo nicht alle andern Zuchtmittel sich als wirkungslos erweisen, freiwillig zu verzichten.“ Dabei hat es selbstverständlich die Meinung, dass der Ernst und Fleiss des Strebens, die Ausdauer und Selbstbeherrschung des Schülers nicht durch ein Übermass von Nachsicht geschwächt werden sollen; denn ohne Fleiss und Anstrengung der Kräfte können weder die Talente noch die mittelmässig Begabten zu dem erwünschten Ziele gebracht werden.“

---

von Liszts Angriffe auf die Zurechnungsfähigkeit.

Von

Carl Stooss.

---

von Liszt hat schon wiederholt [1]) den Satz aufgestellt: „Zurechnungsfähig ist, wer auf Motive normal reagiert". Es geschah dies aber bisher nur im Zusammenhang mit andern Fragen.

Neuerdings hat nun von Liszt die strafrechtliche Zurechnungsfähigkeit in einem Vortrage [2]) erörtert und die Bedeutung dieser Begriffsbestimmung näher dargelegt. von Liszt gesteht aber, dass er heute die Richtigkeit dieser Bestimmung selbst anzweifelt. [3]) Es sind namentlich zwei Bedenken, die er dagegen geltend macht. Erstens fragt von Liszt: *Was ist normale Reaktion?* Wo ist der Massstab, mit dem wir messen, und wie weit reicht der Spielraum, der uns dabei vergönnt ist? Und er fügt die weitere entscheidende Frage bei: **Ist nicht jedes Verbrechen eine Abweichung von dem normalen Verhalten des Durchschnittsmenschen?** Zweitens stellt von Liszt die Zurechnungsfähigkeit der Gewohnheitsverbrecher in Frage. Er fragt: Was soll uns hier, wo von Motivsetzung durch die

---

[1]) Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, Bd. 12, 1892, S. 171, und Mitteilungen der Internationalen kriminalistischen Vereinigung, vierter Band, 1894, S. 135.

[2]) Die strafrechtliche Zurechnungfähigkeit. Vortrag, gehalten am 4. August 1896 auf dem III. Internationalen Psychologen-Kongress. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, 17. Band, 1896, S. 70—84.

[3]) Diese Anzweifelung ist übrigens nur scheinbar, denn von Liszt hält an seiner Begriffs*bestimmung* fest und leitet daraus die Unhaltbarkeit des *Begriffs* ab. Seine Angriffe gelten daher nicht der Begriffs*bestimmung*, sondern dem *Begriffe selbst.*

Strafe nicht mehr die Rede ist, die Motivierbarkeit des Thäters als Voraussetzung für die Verhängung der Strafe?

von Liszt beantwortet diese Fragen nicht; er steht sogar nicht an, den Gesetzgeber diesen Bedenken gegenüber zur Vorsicht zu mahnen. Aber in dem Schlussworte entwirft er doch ein Zukunftsbild, das uns seine kriminalpolitische Überzeugung offenbart. „Die begriffliche Scheidewand zwischen Verbrechen und Wahnsinn weicht und fällt — und mit ihr die starre Herrschaft des Begriffs der strafrechtlichen Zurechnungsfähigkeit.“

Mit Beziehung auf die Regelung der verminderten Zurechnungsfähigkeit im schweizerischen Strafgesetzentwurf erklärt von Liszt mit grosser Entschiedenheit: „Aber die Wissenschaft kennt keine Kompromisse; schonungslos hat sie die Folgewidrigkeit zu rügen, dass *Strafe* verhängt wird, wo die normale Bestimmbarkeit durch Motive fehlt.“

Wenn die normale Bestimmbarkeit durch Motive *jedem Verbrecher* und insbesondere dem *Gewohnheitsverbrecher* fehlt, so muss von Liszt das **gesamte Strafrecht** als eine Folgewidrigkeit rügen. Es ist nicht einzusehen, warum die Wissenschaft bei den vermindert Zurechnungsfähigen Halt machen sollte. Hier heisst es *entweder — oder*. Die Italiener und *Kräpelin* [1]) sind folgerichtiger als *von Liszt*.

Es ist übrigens auffallend, dass von Liszt die *Zurechnungsfähigkeit* des *Gewohnheitsverbrechers* überhaupt noch in Erwägung zieht, wenn jeder Verbrecher auf Motive nicht normal reagiert und deshalb unzurechnungsfähig ist. Ist das wirklich so, so sind auch die Gewohnheitsverbrecher ohne weiteres unzurechnungsfähig.

Der *besondere* Grund, den von Liszt für die Unzurechnungsfähigkeit der Gewohnheitsverbrecher anführt, ist übrigens nach der Lisztschen Fassung der Zurechnungsfähigkeit nicht einmal stichhaltig.

Nach von Liszt bedeutet die Zurechnungsfähigkeit „zweifellos einen bestimmten Seelenzustand; *den* Seelenzustand des Thäters im Augenblick der That, der gegeben sein muss, damit Strafe eintreten kann“.

Wenn die *Zeit der That* für die Beurteilung des Seelenzustandes massgebend ist, so kann es sich nur um einen Zustand handeln, der den Thäter für die That verantwortlich macht; *Feuerbach* konnte für die Beurteilung dieses Zustandes die Empfänglichkeit des Thäters

---

[1]) Dr. *Emil Kräpelin,* Die Abschaffung des Strafmasses. Stuttgart, Ferdinand Enke, 1880.

für die Strafandrohung [1]) in Betracht ziehen, ja er musste es; denn wer für den psychologischen Zwang der Strafandrohung unempfänglich war, durfte nicht deshalb, weil er sich gegen diesen Zwang unempfänglich erwiesen hatte, bestraft werden. *Ultra posse nemo obligatur.*

Wenn dagegen von Liszt für die Beurteilung des Seelenzustandes, in dem sich der Thäter *zur Zeit der That* befand, dessen Empfänglichkeit für die Wirkung des Vollzugs der Strafe, die ihn wegen dieser That treffen soll, herbeiziehen will, so begeht er einen Anachronismus, den er selbst andeutet, indem er von einer Empfänglichkeit „für die durch die Strafe *bezweckte* Motiv*setzung*" spricht, [2]) während in Frage steht, ob der Thäter *zur Zeit der That* auf Motive normal reagierte. Wie kann jemand überhaupt auf Motive reagieren, die gesetzt werden sollen, die zu setzen aber der Strafe (?) misslingt. Wie denkt sich von Liszt diesen psychischen Vorgang?

Wenn der Gesetzgeber den Gewohnheitsverbrecher nicht mehr bestraft, sondern denselben verwahrt, so geschieht dies nicht wegen des Seelenzustandes, in dem sich der Thäter zur Zeit der That befand, sondern im Hinblick auf den Seelenzustand, in dem er sich voraussichtlich nach Erstehung der Strafe befinden würde. Der Richter und die Behörde, die über die Verwahrung entscheiden, stellen eine Prognose und entscheiden auf Grund dieser Prognose. Der Richter fragt nicht: War der Thäter zur Zeit der That empfänglich für die Wirkung des Strafvollzugs? sondern er fragt: Ist von dem Vollzug der Freiheitsstrafe, die das Gesetz auf das Verbrechen androht, noch eine Wirkung zu erwarten? Muss sich der Richter sagen, diese Freiheitsstrafe wird keine Wirkung auf den Thäter ausüben, er wird nach wie vor Verbrechen begehen, so muss der Richter von Strafe absehen und *andere* Massnahmen gegen den Thäter ergreifen.

Der Zustand der *Zurechnungsfähigkeit* und der Zustand der *Empfänglichkeit für die Wirkung des Strafvollzugs* sind daher zu unterscheiden; es sind verschiedene Zustände. Der Unzurechnungsfähige darf nicht bestraft werden, weil er für das Verbrechen nicht verantwortlich ist. Der Gewohnheitsverbrecher darf nicht bestraft werden, weil er für die psychische Wirkung der Strafe unempfänglich (immun) geworden ist. Der Unzurechnungsfähige ist *verbrechens-*

[1]) *Feuerbach,* Revision der Grundsätze und Grundbegriffe des positiven peinlichen Rechts. Zweiter Teil. 1800. S. 42 ff.

[2]) S. 76.



unfähig, der Gewohnheitsverbrecher in dem soeben festgestellten Sinne *strafunfähig.*

Befand sich der Thäter zur Zeit der That im Zustande der Unzurechnungsfähigkeit, so ist eine strafrechtliche Reaktion gegen ihn ausgeschlossen, weil sie *ungerecht* wäre. Nur in Bezug auf die strafrechtlich *verantwortlichen* Personen ergiebt sich die Frage, ob sie für die Wirkung einer Freiheitsstrafe überhaupt empfänglich seien. Es ist dies eine Frage kriminalpolitischer Zweckmässigkeit. Ein Gewohnheitsverbrecher, der schon 150 Freiheitsstrafen erstanden hat, kann nicht einwenden: „Ich darf nicht zum 151. Mal bestraft werden!“ wenn er zur Zeit der That zurechnungsfähig war; aber der Gesetzgeber muss sich überzeugen, dass er dem Rechtsschutze keinen Dienst leistet, wenn er diese Person zum 151. Male für eine verhältnismässig kurze Dauer in eine Strafanstalt einschliessen lässt, sobald schon zur Zeit der Verurteilung soviel als sicher ist, dass der Rückfällige für die Wirkungen, die der Staat von der Strafe erwartet, unempfänglich geworden ist. Da aber der Zweck des Rechtsschutzes gerade gegenüber diesen Personen unabweislich ist, so muss der Staat diesen Zweck durch Massnahmen zu erreichen suchen, die wirksamer sind, als die Strafe. Das kann erfahrungsgemäss und nach dem Urteile der Männer des Strafvollzugs nur dadurch geschehen, dass einem solchen Strafunfähigen die Freiheit auf lange Zeit entzogen und er damit unschädlich gemacht wird. Nun werden allerdings auch gemeingefährliche Geisteskranke unschädlich gemacht und es fragt sich, was für ein Unterschied zwischen der Verwahrung eines Geisteskranken und eines Gewohnheitsverbrechers bestehe. Dieser Unterschied besteht eben darin, dass die *Gewohnheitsverbrecher zurechnungsfähige* Verbrecher sind, die *Geisteskranken unzurechnungsfähige Kranke.* Als Gewohnheitsverbrecher darf nur ein Zurechnungsfähiger verwahrt werden; war ein Gewohnheitsverbrecher zur Zeit der That unzurechnungsfähig, so ist er freizusprechen und nicht zu Verwahrung zu verurteilen. Demgemäss sind die Verwahrten als Verbrecher, die Irren als Kranke zu behandeln.

Es dürfte nun aber doch geboten sein, die Lisztsche Formel: „Zurechnungsfähig ist, wer auf Motive normal reagiert“, einer Nachprüfung zu unterwerfen. Nach der Mitteilung von Liszts hat sich diese Begriffsbestimmung zwar gerade in der deutschen Wissenschaft siegreich die Bahn gebrochen; allein was bedeutet dieser Sieg, wenn von Liszt selbst ihn preisgiebt.

Es handelt sich darum, den Seelenzustand des Thäters zu umschreiben, der dessen Verbrechensfähigkeit zur Zeit der That begründet. Mit Recht hat von Liszt früher geltend gemacht, der Zustand berühre nicht nur das intellektuelle, sondern auch das sittliche Gebiet. **„Die sittliche Widerstandskraft, das Wort in jedem Sinne genommen, ist das Entscheidende“**, schrieb er in seinen Kriminalpolitischen Aufgaben. [1])

Auch damals lehrte er, die Zurechnungsfähigkeit setze die normale Bestimmbarkeit durch Motive voraus; aber er verstand darunter nach seiner ausdrücklichen Erklärung hauptsächlich die Fähigkeit der Person, der Versuchung zum Verbrechen durch Selbstbeherrschung zu widerstehen. So setzte denn die Zurechnungsfähigkeit nach der Auffassung, wie sie von Liszt *damals* vertrat, Einsicht und sittliche Widerstandskraft, also ein gewisses Mass geistiger und sittlicher Entwicklung, voraus.

von Liszt erwähnte die sittliche Widerstandskraft, die er im Jahr 1892 als das Entscheidende betrachtete, in dem Gutachten, das er im Jahre 1893 der Internationalen kriminalistischen Vereinigung für ihre Versammlung in Paris erstattete, nicht mehr, dagegen erschien ihm nun auch die „Empfänglichkeit für die durch Strafdrohung und Strafvollzug *bezweckte* Motiv*setzung*“ [2]) als ein Kennzeichen der Zurechnungsfähigkeit. Hätte er damals die sittliche Widerstandskraft noch als das Entscheidende der Zurechnungsfähigkeit angenommen, so hätte er die Empfänglichkeit des Sträflings für den Strafvollzug nicht mit der Zurechnungsfähigkeit zusammenwerfen können; denn die sittliche Widerstandskraft kann sich nur in Bezug auf das Verbrechen, nicht hinsichtlich der Wirkung des Strafvollzugs bethätigen.

Zur Zeit, als von Liszt seine Formel: „Zurechnungsfähig ist, wer auf Motive normal reagiert“, aufstellte, legte er ihr einen *andern* Sinn bei, als gegenwärtig. Der Sinn, den er ihr damals beilegte, ist klar und unzweideutig; der Sinn, den er ihr gegenwärtig beilegt, ist vag und widerspruchsvoll. Schon die Thatsache, dass von Liszt zwei durchaus *verschiedene* Auffassungen über Zurechnungsfähigkeit *in derselben Formel* auszudrücken vermag, indem er den Worten jetzt einen andern Sinn beilegt, als er ihnen früher beilegte, beweist, dass die Formel an Unbestimmtheit leidet und verschiedener Aus-

---

[1]) Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, Bd. 12, 1892, S. 171.

[2]) Mitteilungen der Internationalen kriminalistischen Vereinigung, vierter Band, 1894, S. 135 unten. Die Kursivschrift findet sich im Original nicht.

legung fähig ist. von Liszt fragt selbst: Was heisst auf Motive *normal* reagieren?[1]) In der That kann die Frage nur beantworten, wer die *Norm* kennt. Die Formel bedarf also einer authentischen Interpretation, die ihr Urheber nicht zu geben vermag. Man ist versucht, weiter zu fragen: Was heisst auf *Motive* normal reagieren, wenn nicht nur der Beweggrund, aus dem der Thäter ein Verbrechen beging, sondern auch das, was die Strafe zu setzen bezweckt, und wofür der Sträfling empfänglich sein soll, also *etwas, wodurch der Staat auf den Sträfling einwirkt,* Motiv genannt wird? Endlich, was heisst auf Motive normal *reagieren?* Ist dies nur ein anderer Ausdruck für das, was von Liszt als normale Bestimmbarkeit durch Motive bezeichnet? Dann wäre es einfacher und verständlicher, deutsch zu sagen: Wer durch Motive normal *bestimmt* wird, ist zurechnungsfähig. Dann ergiebt sich aber sofort die Frage: *Zu was* wird der Zurechnungsfähige normal bestimmt? und die Antwort kann nur lauten: Zu der verbrecherischen That. Dann ist aber die Empfänglichkeit des Sträflings für die Wirkung des Strafvollzugs kein Merkmal der Zurechnungsfähigkeit. Wie der Sträfling auf den **Strafvollzug** *reagieren* wird, ist für die Entscheidung der Frage, ob er zur Zeit der That zurechnungsfähig war, ohne Bedeutung.

Übrigens ist der Ausdruck „auf Motive reagieren" schon deshalb anfechtbar, weil der Sprachgebrauch mit Reagieren jedes Verhalten eines Subjekts oder Objekts bezeichnet, das sich als Wirkung einer Aktion darstellt; es kommt aber gerade darauf an, den *psychischen* Vorgang, der durch Motive erzeugt wird, genau festzustellen und abzugrenzen.

Unter allen Umständen ist auch die in Frage stehende psychische Funktion verschiedener Grade fähig. Wir können uns einen Apparat denken, der den Stand dieses Vermögens so anzeigen würde, wie das Thermometer die Wärme. Wir würden also auch einen durchschnittlichen Grad der Reaktion auf Motive feststellen können, und das wäre wohl die *Norm*. Sollten nun aber alle, die unter dem Durchschnitt stehen, unzurechnungsfähig sein? Warum soll der Zustand verminderter Verantwortlichkeit nicht durch eine Strafmilderung berücksichtigt werden?

von Liszt behauptet ohne weitere Begründung: „Die Zurechnungsfähigkeit entfällt mit jeder Störung des Seelenlebens, sei es im Gebiete des Vorstellens oder des Empfindens oder des Wollens,

[1]) „Aber was ist normale Reaktion?" von Liszt, Zeitschrift, S. 76.

durch welche die Reaktion anormal, atypisch gestaltet wird.“ [1]) Ist von Liszt darin beizustimmen, so wird ein zurechnungsfähiger Verbrecher kaum mehr ausfindig zu machen sein und die Strafgewalt des Staates wird gegenstandlos, was sehr erfreulich wäre, wenn der Strafschutz, der bisher dem Staate oblag, durch andere staatliche Massnahmen ebenso gut oder besser erreicht würde.

von Liszt schliesst den Zustand *verminderter Zurechnungsfähigkeit* aus, weil er die vermindert Zurechnungsfähigen als verwahrungsbedürftig erachtet. Er führt dafür folgendes Beispiel an:

„Eine zwölfjährige Mörderin steht vor Gericht. Sie hat als Kindermädchen das ihrer Pflege anvertraute zweijährige Kind kaltblütig gemordet, um ihm die bescheidenen Ohrgehänge wegzunehmen und mit dem Erlös ihre Naschlust zu befriedigen. Sie leugnet nicht und sie bereut nicht; die Thatsache des Raubmordes steht fest. Ihr ethischer Stumpfsinn, die Verblödung ihres Gemütes geben Anlass, an der Zurechnungsfähigkeit zu zweifeln. Die Ärzte behaupten, es läge ein Fall von „moralischem Irrsinn“ vor. Aber die Richter lassen sich durch die Bedenken der psychiatrischen Sachverständigen nicht irre machen. Sie erkennen auf Strafe, ***aber wegen der verminderten Zurechnungsfähigkeit auf eine gemilderte Strafe,*** *sagen wir auf mehrere Jahre Gefängnis.*
Und die Rechtsordnung scheint wieder einmal gerettet.“

Gewiss ist die Kritik, die von Liszt an der Verurteilung der Marie Schneider übt, vollauf berechtigt. von Liszt fordert mit Recht, dass gemeingefährliche Geisteskranke so lange in Irrenanstalten verwahrt werden, als sie gemeingefährlich bleiben; aber der Fall beweist in keiner Weise das, was von Liszt damit beweisen wollte, nämlich, dass die Annahme einer verminderten Zurechnungsfähigkeit sich überhaupt nicht rechtfertige.

Auch die Vertreter des klassischen Strafrechts, ich erinnere nur an die Erklärung *Berners* in der Vorrede zu der 17. Auflage seines Lehrbuchs, sind nun überzeugt, dass das deutsche Reichsstrafrecht mit Unrecht die Zurechnungsfähigkeit nur von der zur Erkenntnis der Strafbarkeit erforderlichen Einsicht abhängig macht, und anerkennen, dass auch das Willensmoment zu berücksichtigen sei,

---

[1]) von Liszt, Zeitschrift, S. 75.

also das, was von Liszt sittliche Widerstandskraft genannt hatte. Man ist ferner darüber einig, dass Kinder und Jugendliche etwa bis zum zurückgelegten 18. Altersjahr strafrechtlich *anders* zu behandeln sind, als *Erwachsene,* und dass *Zwangserziehung* an die Stelle der Strafe treten soll.

Der schweizerische Entwurf hat diese Gedanken durchgeführt, und es unterliegt keinem Zweifel, dass andere Gesetzgebungen ihm nachfolgen werden. Strafmilderung wegen verminderter Zurechnungsfähigkeit kann somit in Bezug auf *Jugendliche* gar nicht mehr in Frage kommen, und das Beispiel der Marie Schneider trifft somit nicht zu.

Die Verurteilung des Kindes Marie Schneider musste den Psychologen, denen von Liszt den Fall vorführte, namentlich deshalb ungeheuerlich erscheinen, weil das Kind nach dem Gutachten der Sachverständigen moralisch irrsinnig war. Da die Marie Schneider unzweifelhaft nicht die sittliche Widerstandskraft besass, welche die Strafbarkeit voraussetzt, und ein 12jähriges Kind diese Widerstandskraft überhaupt noch nicht erlangt, so kann insoweit das *Gesetz* für das Urteil verantwortlich gemacht werden.

Wenn jedoch das Gericht die Zurechnungsfähigkeit des Kindes durch den Zustand, den die Sachverständigen als moral insanity bezeichneten, nicht als aufgehoben betrachtete, so ist diese Auffassung nicht auf einen Fehler des *Gesetzgebers* zurückzuführen; denn auch nach dem geltenden Gesetz schliesst Wahnsinn die Zurechnungsfähigkeit aus. Die Verantwortlichkeit für diese Annahme fällt vielmehr dem Gerichte zu und in letzter Linie der psychiatrischen Wissenschaft, die damals wenigstens moral insanity nicht allgemein als eine Form des Wahnsinns anerkannte.

Hätte die Marie Schneider an einer Geisteskrankheit gelitten, welche die Wissenschaft als solche unbestritten anerkannte, so wäre das Kind selbstverständlich, wie es von Liszt verlangt, in einer Irrenanstalt verwahrt worden, und zwar solange sein Zustand dies erfordert hätte.

Der Fall der Marie Schneider ist daher nicht nur ein Fall, wie er glücklicherweise nur höchst selten vorkommt, er weist auch Eigentümlichkeiten auf, die nicht dem Gebiete der Gesetzgebung, ja nicht einmal dem Rechtsgebiete, sondern der Psychiatrie angehören. Er ist daher insoweit nicht geeignet, „uns die Verkehrtheit unsrer heute noch herrschenden juristischen Auffassung“ zu zeigen.[1])

---

[1]) von Liszt, Zeitschrift, S. 79.



Die Frage, ob bei *Erwachsenen* ein Zustand verminderter Zurechnungsfähigkeit und verminderter Strafbarkeit anzuerkennen sei, ist damit nicht entschieden.

Auch heute halte ich folgende Bestimmung des schweizerischen Entwurfs, welche die Billigung der schweizerischen Irrenärzte gefunden hat, für durchaus gerechtfertigt:

Art. 11.

Unzurechnungsfähigkeit.

Wer zur Zeit der That geisteskrank oder blödsinnig oder bewusstlos war, ist nicht strafbar.

Verminderte Zurechnungsfähigkeit.

War die geistige Gesundheit oder das Bewusstsein des Thäters nur beeinträchtigt oder war er geistig mangelhaft entwickelt, so mildert der Richter die Strafe nach freiem Ermessen (Art. 40, § 2).

Es sollen also Personen, die zwar zur Zeit der That nicht das Mass von Einsicht und sittlicher Widerstandskraft besassen, das einem erwachsenen Menschen durchschnittlich eigen ist, die aber auch nicht geisteskrank, blödsinnig oder bewusstlos waren, für ihre Verbrechen *bestraft* werden, aber sie sollen *milder* bestraft werden, als ein vollkommen Zurechnungsfähiger.

Mit von Liszt bin ich jedoch vollkommen darüber einverstanden, dass derjenige, der im Zustande verminderter Zurechnungsfähigkeit ein Verbrechen begangen hat, in einer Heil- oder Pflegeanstalt verwahrt werden muss, wenn und solange er gemeingefährlich ist, ja auch, wenn und solange er überhaupt irrenärztlicher Behandlung bedarf.

Zu weit würde aber von Liszt gehen, wenn er annehmen würde, ein vermindert Zurechnungsfähiger sei meist oder gar in der Regel gemeingefährlich. Sein Satz: „Hat der vermindert Zurechnungsfähige durch die Begehung eines Verbrechens seine Gemeingefährlichkeit bewiesen, so ist seine Verwahrung. in einer Anstalt zur Sicherung der Gesellschaft notwendig“, kann aber so verstanden werden. [1])

Auch der vermindert Zurechnungsfähige wie der Unzurechnungsfähige kann ein verhältnismässig harmloser, geistig gesunder Mensch

[1]) von Liszt, Zeitschrift, S. 79.



sein, sein Zustand kann durch zufällige und temporäre Ursachen erzeugt worden sein, so z. B. durch physiologische Vorgänge (Menses, Schwangerschaft, Geburt, Abänderung) oder durch vorübergehende pathologische Zustände infolge von Fieber, Verletzung, Genuss von aufregenden Mitteln u. dgl. Dagegen sind allerdings verbrecherische Nervenkranke und Schwachsinnige nicht selten gemeingefährliche Psychopathen.

Wie von Liszt selbst anführt, ordnet der schweizerische Entwurf (Art. 13) die Verwahrung solcher gemeingefährlicher Verbrecher an.

Art. 13.

„Erfordert die öffentliche Sicherheit die Verwahrung eines Unzurechnungsfähigen oder vermindert Zurechnungsfähigen in einer Heil- oder Pflegeanstalt, so ordnet sie das Gericht an. Ebenso verfügt das Gericht die Entlassung, wenn der Grund der Verwahrung weggefallen ist.

Erfordert das Wohl eines Unzurechnungsfähigen oder vermindert Zurechnungsfähigen seine Behandlung oder Versorgung in einer Heil- oder Pflegeanstalt, so überweist das Gericht den Kranken der Verwaltungsbehörde zur Aufnahme in eine solche Anstalt.“

von Liszt hätte vielleicht der Vollständigkeit halber beifügen dürfen, dass der erste Entwurf es bei dieser Vorschrift bewenden liess und eine Bestrafung gemeingefährlicher und überhaupt geisteskranker vermindert Zurechnungsfähiger in keinem Falle zuliess.[1])

Die Kommission fand jedoch diese Regelung nicht unbedenklich. Wie nämlich durch hervorragende Irrenärzte bestätigt worden ist, kann es leicht vorkommen, dass ein vermindert Zurechnungsfähiger, der wegen seiner Gemeingefährlichkeit in eine Irrenanstalt aufgenommen wird, schon nach wenigen Wochen oder Monaten geheilt entlassen wird. So erfreulich diese Thatsache als solche ist, so bedenklich erscheint es, eine Person, die ein schweres Verbrechen, z. B. vorsätzliche Tötung oder Notzucht, im Zustande verminderter Zurechnungsfähigkeit begangen hat und die wegen Gemeingefährlichkeit in eine Heilanstalt verwiesen wird, wenige Wochen oder Monate nach der That in die Freiheit zurückkehren zu lassen. Das

---

[1]) Art. 9 bestimmte: Sie (die Strafe) fällt weg, wenn der Thäter verwahrt oder versorgt wird (Art. 10 und 11).



würde das öffentliche Rechtsbewusstsein verletzen und es könnte nur zu leicht der Verdacht entstehen, dass man sich durch einen kurzen Aufenthalt in einer Irrenanstalt Straffreiheit für die schwersten Verbrechen erwirken könne.

Unter dem Eindruck solcher Eventualitäten, die, wir wiederholen es, nach dem Zeugnisse von Irrenärzten nicht zu den Seltenheiten gehören, beschloss die Kommission folgende Ergänzung des Art. 13:

„Ist ein vermindert Zurechnungsfähiger zu Freiheitsstrafe verurteilt worden und ist seine Strafzeit am Tage der Entlassung aus der Heil- oder Pflegeanstalt noch nicht abgelaufen, so hat er den noch übrigen Teil der Strafe zu erstehen.“

von Liszt hält mit seinem Urteil[1]) über diesen Zusatz nicht zurück: „Dass wir es hier mit einem Vermittelungsvorschlag zu thun haben, der alte Anschauungen und neue Forderungen miteinander zu versöhnen sich bemüht und alle Schwächen eines Kompromisses aufweist, ist klar.“

von Liszt versteht es zwar, dass der berechnende Kriminalpolitiker zu einem solchen Kompromiss einwilligt, er fügt aber stolz bei: „Aber die Wissenschaft kennt keine Kompromisse; schonungslos hat sie die Folgewidrigkeit zu rügen, dass Strafe verhängt wird, wo die normale Bestimmbarkeit durch Motive fehlt.“

Wenn der *gemeingefährliche* vermindert Zurechnungsfähige *deshalb* nicht bestraft werden darf, weil *er auf Motive* nicht normal reagiert, so trifft dieser Grund auch für den vermindert Zurechnungsfähigen zu, der nicht gemeingefährlich ist; denn nicht die Gemeingefährlichkeit, sondern der Zustand verminderter Zurechnungsfähigkeit hindert eine Person, „auf Motive normal zu reagieren“. Wer in angetrunkenem Zustande einen Menschen totschlägt, darf somit nach von Liszt nicht bestraft werden; denn der Berauschte reagiert auf Motive nicht normal.

Ich selbst habe den Zusatz in der Kommission zuerst bekämpft, weil ich annahm, der vermindert Zurechnungsfähige, der wegen Gemeingefährlichkeit in eine Heilanstalt verwiesen werde, bedürfe in jedem Fall einer mehrjährigen Verwahrung, bis er geheilt sei. Nach-

[1]) Zeitschrift, S. 80.

dem aber gewiegte Fachmänner diese Annahme unter Anführung zahlreicher Fälle als irrtümlich erklärten, gab ich meinen Widerstand auf, indem ich nun die Stichhaltigkeit der Gründe, die für diesen Zusatz angeführt wurden, anerkennen musste. Doch bleibt das Bedenken bestehen, dass es nicht gut ist, wenn ein eben erst geheilter Kranker von der Heilanstalt direkt in die Strafanstalt überführt wird.

Doch wird die Praxis auch hier die Schroffheit des Gesetzesbuchstabens zu mildern wissen. Der Richter, der die Strafe nach freiem Ermessen mildern darf, wird den pathologischen Zustand des Thäters weitherzig würdigen. Ein verständiger Irrenarzt wird einen Patienten so lange in der Irrenanstalt behalten, bis seiner Überführung in die Strafanstalt vom ärztlichen Standpunkte aus keine Bedenken mehr entgegenstehen.

Wenn die Bestimmung in diesem Sinne ausgeführt wird, so halte ich sie nicht nur für zweckmässig, sondern auch für gerecht. Die Bestimmung wird auch in dem Falle zur Anwendung kommen, wenn der vermindert Zurechnungsfähige nicht wegen Gemeingefährlichkeit, sondern mit Rücksicht auf seinen leidenden Zustand zunächst in eine Heilanstalt verbracht wird.

In der Mehrzahl der Fälle wird der Aufenthalt des vermindert Zurechnungsfähigen in der Heilanstalt übrigens so lange dauern, dass die Strafzeit bei seiner Entlassung aus der Heilanstalt abgelaufen ist; die Überführung des Geheilten in die Strafanstalt wird daher eine Ausnahme sein, aber eine gerechtfertigte Ausnahme.

Der Gesetzgeber sieht sich leider hin und wieder genötigt, aus äussern Rücksichten das, was er an sich als richtig erkannt hat, nicht rein und nur mit Einschränkungen durchzuführen; da mag die Wissenschaft ihre Vorbehalte machen, wenn sie auch damit die Hindernisse nicht aus dem Wege räumt. Hier liegt ein solcher Fall nicht vor.

Vielmehr führte die Berücksichtigung von zwei zusammentreffenden öffentlichen Interessen, nämlich des Interesses der Sicherung und des Interesses des Rechtsschutzes durch Strafe, zu einer Bestimmung, gemäss welcher dem dringenderen Interesse, der Sicherung der Gesellschaft durch Verwahrung und Behandlung von Psychopathen, der Vorrang eingeräumt wird, während das Strafbedürfnis nur dann zu befriedigen ist, wenn ihm nicht schon durch die vorangegangene Massnahme mittelbar Genüge geleistet würde.

Bei diesem Stand der Frage kann ich in der Regelung des schweizerischen Entwurfs keinen Kompromiss erblicken, der die Rüge der Wissenschaft verdienen würde.

Aus dieser Darlegung dürfte sich ergeben, dass die Folgerungen, die von Liszt aus seiner Begriffsbestimmung der Zurechnungsfähigkeit ableitet, nicht die Haltbarkeit des *Begriffs* der Zurechnungsfähigkeit, sondern die Richtigkeit der *von Lisztschen* Begriffs*bestimmung* bezweifeln lassen.

Wer, wie früher von Liszt selbst und zwar zu einer Zeit, als er sich unumwunden als Determinist bekannte, den Zustand der Zurechnungsfähigkeit nach dem Masse von Einsicht und sittlicher Widerstandskraft bestimmt, welches der Thäter zur Zeit der That besass, wird durch die Bedenken von Liszts nicht aus dem Gleichgewicht gebracht. Vielmehr führt diese Auffassung zu folgenden *Schlüssen:*

1. *Besass der Thäter zur Zeit der That das Mass von Einsicht und sittlicher Widerstandskraft, das einem erwachsenen Menschen gewöhnlich eigen ist, so war er zurechnungsfähig.*

2. *War die Einsicht oder die sittliche Widerstandskraft (durch Geisteskrankheit, Blödsinn oder Bewusstlosigkeit) aufgehoben, so war er unzurechnungsfähig.*

3. *Befand sich der Thäter zur Zeit der That in einem Zustand, der den Übergang von dem einen in den andern Zustand bildet, so war er vermindert zurechnungsfähig und milder strafbar.*

4. *Ist der Thäter gemeingefährlich oder pflegebedürftig, so ist er seinem Zustande gemäss zu behandeln.*

5. *Eine Strafe darf gegen einen vermindert Zurechnungsfähigen, so lange diese Behandlung dauert, nicht vollzogen werden. Der Aufenthalt in der Irrenanstalt wird auf die Strafzeit angerechnet.*

Les comités de défense des enfants traduits en justice.

Par

Henri Le Fort, docteur en droit, à Genève.

Tout ce qui a trait au relèvement de l'enfance vicieuse suscite une sympathie chaque jour plus générale et un intérêt chaque jour croissant. Les œuvres, privées et publiques, se multiplient dans le but de chercher à ramener dans la voie du bien les malheureux enfants que de mauvais exemples, un coupable abandon, autant souvent que leurs propres penchants en ont fait sortir. Tous ceux qui ont étudié quelque peu ces graves questions se sont convaincus des conséquences terribles que pouvait avoir sur l'avenir d'un enfant la répression infligée à sa première infraction à la loi pénale. Que cet enfant soit envoyé en prison même pour peu de temps, et il est presque certain que le contact avec des hommes corrompus le contaminera pour toujours et que sa peine, loin d'avoir été pour lui un relèvement, aura consacré sa chute définitive. Qu'il puisse au contraire, échappant à une condamnation et au stigmate du casier judiciaire, être placé dans quelque établissement de relèvement sous une autorité ferme et intelligente, et il parviendra peut-être à dominer ses mauvais instincts et à devenir un homme honnête et utile. Mais quels que soient la largeur des législations et le discernement des autorités judiciaires, il n'est pas toujours facile à celles-ci de prendre les décisions les mieux appropriées au véritable intérêt du jeune délinquant. Le temps leur manque souvent pour se renseigner complètement sur les antécédents de celui-ci, sur les circonstances qui l'ont conduit à l'acte qui lui est reproché et pour trouver une solution qui, tout en étant conforme aux exigences de la loi, permette d'essayer son relèvement moral. Il faut que, dès l'instant où un

enfant tombe sous la main de la justice, quelqu'un soit là pour faire ces recherches, réunir ces renseignements et proposer cette solution à l'autorité compétente. C'est là le but, éminemment utile, en vue duquel se sont fondés depuis quelques années les *comités de défense des enfants traduits en justice.*

Créés en France, ces institutions peuvent rendre les services dans tous les pays et ressortir leurs bienfaisants effets sous toutes les législations. C'est pourquoi il nous paraît opportun de faire connaître leur but, leur organisation et les résultats auxquels il sont parvenus. L'occasion nous en est d'ailleurs offerte par le fait que cette question a figuré à l'ordre du jour du récent congrès international d'assistance et de protection de l'enfance qui s'est réuni, à Genève, en septembre 1896, et qu'elle a fait l'objet d'un rapport très complet de M. Gaston Drucker, docteur en droit et avocat à la cour d'appel de Paris. Membre du comité de défense de cette ville, c'est celui-ci que M. Drucker a pris pour base de son étude. Nous y puiserons d'intéressants renseignements sur l'organisation et l'activité de ce comité et de ceux qui se sont créés dans d'autres villes à son exemple et nous indiquerons en terminant ce qui pourrait être fait ailleurs dans ce domaine.

I.

Le comité de défense des enfants traduits en justice de Paris est en effet le premier en date. Il a été fondé en 1890, grâce à l'initiative généreuse et aux persévérants efforts d'un magistrat qu'une longue expérience avait convaincu des lacunes de la pratique suivie envers les jeunes délinquants, M. Adolphe Guillot, juge d'instruction et membre de l'Institut. Les statuts de ce comité définissent comme suit le but qu'il se propose:

„Article premier. — Le Comité a pour but de contribuer à l'amélioration du système pénal concernant les enfants; d'organiser d'une „façon pratique, avec le concours du barreau et l'appui des pouvoirs „publics, la défense des enfants arrêtés; d'étudier et de signaler les „différentes questions pouvant se rattacher à la protection et à l'éducation „de ces enfants.

„Art. 2. — Le Comité se propose tout à la fois de seconder l'action „de l'administration pénitentiaire, en combattant le système des courtes „peines appliquées aux mineurs de seize ans et de faciliter en même „temps l'intervention des établissements publics ou privés en faveur des „enfants malheureux ne tombant pas sous l'application de la loi pénale.“

Pour atteindre ce but il était nécessaire en tout premier lieu de concentrer les bonnes volontés de tous ceux qui, par leurs fonctions ou leur profession, étaient appelés à s'occuper des enfants poursuivis. Aussi le comité de Paris appelle-t-il à assister à ses délibérations en dehors de ses membres réguliers les titulaires des charges suivantes :

1° Le Bâtonnier des avocats à la Cour d'appel;
2° Le Président sortant d'exercice;
3° Le premier Président de la Cour de cassation et le Procureur général près la même Cour;
4° Le premier Président de la Cour d'appel et le Procureur général près cette Cour;
5° Le Président du Tribunal civil et le Procureur de la République;
6° Le Président et le Doyen de la Chambre des appels de police correctionnelle;
7° Le Préfet de police;
8° Le Directeur de l'Administration pénitentiaire;
9° Le Directeur des affaires criminelles au Ministère de la justice;
10° Le Directeur de l'assistance et de l'hygiène publiques;
11° Le Directeur de l'assistance publique de Paris.

Le comité discute dans ces séances les diverses questions se rattachant au but qu'il poursuit et les conclusions auxquelles il arrive, modification à des lois et à des usages judiciaires, mesures de placement des enfants, création d'établissement, etc., sont transmis à ceux de ces membres que leur position met à même d'en poursuivre le plus sûrement la réalisation.

Les questions que soulève l'arrestation d'un enfant sont nombreuses et vastes. Un comité de défense ne saurait les embrasser toutes sous peines de n'aboutir à aucun résultat pratique. Le comité de Paris se fixa donc d'emblée un programme dans lequel les questions à étudier furent classées sous trois chefs, se rapportant à ces trois périodes : avant l'arrestation, pendant la prévention, solutions à intervenir.

Nous pensons utile de reproduire ici ce programme qui montre les divers points sur lesquels l'activité d'un comité de défense des enfants traduits en justice peut utilement se porter.

Programme des études du Comité de défense des enfants traduits en justice de Paris [1].

PREMIÈRE PÉRIODE.

Avant l'arrestation.

*I. — Du nombre des enfants arrêtés et des causes ordinaires de leur arrestation. — Rapporteur: M. Fourcade, avocat à la Cour.

*II. — De l'application des lois relatives à l'emploi de l'enfant dans certaines industries, et de leur influence sur sa moralité. — Rapporteur: M. Passez, avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de Cassation.

*III. — Du vagabondage de l'enfant, de sa répression, du parti à tirer de l'engagement militaire autorisé par l'article 271 du Code pénal. — Rapporteur: M. Félix Voisin, conseiller à la Cour de Cassation.

*IV. — De la prostitution des mineurs de seize ans. Ne conviendrait-il pas de l'assimiler au vagabondage? — Rapporteur: M. Rollet, avocat à la Cour, directeur du Patronage de l'enfance et de l'adolescence.

V. — De la mendicité de l'enfant et des moyens de la réprimer. Loi du 7 décembre 1874.

VI. — De la détention par voie de correction paternelle, de sa prolongation pendant le temps nécessaire à l'amendement de l'enfant; des lieux où elle doit être subie. — Rapporteur: M. le Dr Mottet, membre de l'Académie de médecine.

*VII. — De l'application de la loi du 24 juillet 1889 sur la protection des enfants moralement abandonnés et de la déchéance de la puissance paternelle. — Rapporteur: M. Brueyre, membre du Conseil supérieur de l'assistance publique.

VIII. — Est-il possible d'imposer aux parents qui délaissent leurs enfants, une pénalité et une participation aux frais du placement, ou de l'éducation correctionnelle? — Rapporteur: M. Brueyre.

DEUXIÈME PÉRIODE.

Pendant la prévention.

IX. — Sur quels enfants la protection de la justice doit-elle s'exercer? Tous les enfants arrêtés à raison d'un délit ou de leur mauvaise conduite, ne doivent-ils pas être mis à la disposition du Parquet et envoyés, dans leur intérêt, à la grande instruction?

---

[1]) Les questions marquées d'une astérisque sont celles sur lesquelles un rapport a été déjà lu et discuté en séance; les autres n'ont point encore été rapportées.

*X. — Des mesures de protection à prendre au moment de l'arrestation de l'enfant, en vue de le soustraire au danger du séjour en commun dans les postes de police et au dépôt. — Rapporteur: M. Ferdinand-Dreyfus, avocat à la Cour, ancien député, membre du Conseil supérieur des prisons.

*XI. – Du système de l'isolement comparé au régime en commun. — Rapporteur: M. Albert Rivière, ancien magistrat, secrétaire général de la Société générale des Prisons.

XII. — De l'utilité d'établir des asiles temporaires, de nature hospitalière, pendant la durée de l'information, au profit des enfants susceptibles d'être placés, de la surveillance à exercer par les magistrats sur les enfants dans ces asiles. — Rapporteur: M. Huet, juge d'instruction à Paris.

XIII. — Du magistrat, du défenseur; leur rôle, leurs relations avec les parents et les œuvres. — Rapporteur: M. Cresson, ancien bâtonnier de l'Ordre des avocats, ancien préfet de police, président du Comité de défense.

*XIV. — Du patronage des enfants au cours de la prévention; des moyens d'organiser les visites sans nuire à l'action de la justice et à la surveillance de l'Administration pénitentiaire. — Rapporteur: M. Joret-Desclosières, avocat à la Cour, président du *Patronage des jeunes libérés*.

*XV. — Des règles à suivre dans les instructions concernant les enfants, et de la nécessité d'adopter une méthode uniforme recommandée par des circulaires. — Rapporteur: M. Flandin, conseiller à la Cour d'appel.

*XVI. — De l'utilité de confier les dossiers d'enfants aux mêmes magistrats; d'établir des conférences entre les présidents et substituts des Chambres correctionnelles et les juges d'instruction chargés des affaires d'enfants. — Rapporteur: M. Flandin.

XVII. — Ne convient-il pas de fixer une limite d'âge, au-dessous de laquelle les enfants, dans tous les cas ou seulement à l'occasion de certains délits, ne pourraient être confiés qu'à des établissements hospitaliers? Ne devrait-il pas en être de même, quand les mineurs de seize ans sont atteints d'infirmités permanentes?

*XVIII. — Y a-t-il lieu de prolonger au delà de seize ans le bénéfice de l'article 66 du Code pénal, d'une façon générale ou dans certains cas? — Rapporteur: M. Lefuel, substitut du Procureur général près la Cour d'appel de Paris.

XIX. — Lorsque la peine est inférieure à deux ans de prisons, ce qui impose au juge l'obligation de mettre l'inculpé en liberté au bout de cinq jours, le mineur de seize ans ne peut-il pas, néanmoins, à raison de l'éventualité de l'envoi en correction, être détenu préventivement plus de cinq jours? — Rapporteur: M. Eugène Crémieux, avocat à la Cour.

TROISIÈME PÉRIODE.

Solutions à intervenir.

XX. — De la remise des enfants à leurs parents, des moyens de remédier à leur défaut de surveillance provenant, soit des exigences de leur travail, soit de leur négligence. Est-il possible d'organiser un patronage et une surveillance au profit des enfants rendus à leur famille après ordonnance de non-lieu ou acquittement.

XXI. — De la remise des enfants, soit à l'Assistance publique, soit aux œuvres de bienfaisance; des règles qui doivent présider à cette remise; des obligations à remplir par les établissements. — Le consentement des parents est-il nécessaire pour le placement de l'enfant? Comment doit-il être constaté? Les magistrats peuvent-ils, en dehors du consentement des parents, confier des enfants à des tiers, et les remettre à d'autres qu'à l'Administration pénitentiaire?

XXII. — Des moyens de s'assurer, dans l'intérêt de l'enfant, de la valeur du placement proposé et de la suite qu'il aura reçu; ne convient-il pas de retarder la clôture de l'instruction jusqu'à ce que cette vérification ait été faite? de l'utilité de l'avis à donner par les établissements ayant recueilli un enfant, lors de son évasion ou de son renvoi.

XXIII. — Des garanties au profit de l'enfant dans l'exercice de la tutelle administrative et des moyens de donner aux établissements publics et aux particuliers une action disciplinaire efficace sur les enfants qui leur seront confiés.

XXIV. — Des mesures qui conviennent le mieux à l'intérêt de l'enfants; petites peines d'emprisonnement, envois courts ou prolongés en correction.

XXV. — Des différents systèmes d'éducation correctionnelle, du but qu'ils doivent se proposer, des établissements pénitentiaires à l'usage des enfants. = Rapporteur: M. Louis Puibaraud, inspecteur général des services administratifs au Ministère de l'Intérieur.

XXVI. — Des modes d'éducation correctionnelle dans les différents pays.

XXVII. — Est-il possible d'éviter à l'enfant la comparution sur les bancs de la police correctionnelle et d'adopter pour l'envoi en correction une procédure analogue à celle de la correction paternelle? Dans le cas où l'instruction démontre qu'il n'y a pas eu discernement, ne pourrait-on pas la clore par une ordonnance de non-lieu prescrivant l'éducation correctionnelle?

XXVIII. — De la libération conditionnelle et du patronage, du concours que les œuvres privées peuvent donner à l'Administration pénitentiaire.

*XXIX. — De l'utilité d'appliquer l'article 19 de la loi du 5 août 1850, organisant au profit des détenus libérés le patronage de l'assistance publique. — Rapporteur: M. Loys Brueyre.

XXX. — Des réformes à introduire au régime du casier judiciaire des mineurs de seize ans, principalement en vue de ne pas mettre obstacle à leur engagement militaire. — Rapporteur: M. Brégeault, substitut du Procureur de la République à Paris.

XXXI. — Des moyens d'utiliser les forces vives de l'enfance.

XXXII. — De l'application de la relégation aux jeunes délinquants.

Le comité a entendu en outre les rapports suivants sur des questions non inscrites au programme des études qui précède:

1. — Des notices individuelles à fournir sur les enfants envoyés en correction. — Rapporteur: M. Vincens, chef de bureau à l'Administration pénitentiaire.

2. — La responsabilité des enfants. — Rapporteur: M. Louis Puibaraud, Inspecteur général des services administratifs au Ministère de l'Intérieur.

3. — Aperçu des réformes apportées à la législation de l'enfance par le nouveau projet de Code pénal. — Rapporteur: M. Ferdinand-Dreyfus.

4. — Des modifications à apporter à la loi militaire en faveur de certains appelés ou engagés ayant subi certaines condamnations et bénéficié de la loi de sursis. — Rapporteur: M. Bérenger, membre de l'Institut, sénateur.

5. — L'enfant vagabond et l'école de préservation. — Rapporteur: M. Adolphe Guillot.

6. — De l'application du Code pénal à la répression du vagabondage des jeunes filles mineures de seize ans se livrant à la prostitution et de la surveillance des garnis. — Rapporteur: M. Julien Brégeault, substitut du procureur de la République.

7. — Les enfants dans les prisons de Paris; améliorations introduites dans ces prisons en exécution des vœux du Comité de défense et des délibérations du Conseil municipal. — Rapporteur: M. Alpy, docteur en droit, avocat à la Cour d'appel, membre du Conseil municipal de Paris et du Conseil général de la Seine.

8. — De l'organisation pratique des tutelles en vue de diminuer la criminalité de l'enfance abandonnée. — Rapporteur: MM. Tommy Martin, avocat à la Cour d'appel, et Achille Vurin, avocat à la Cour d'appel, secrétaire général de l'Œuvre des Amis de l'enfance.

9. — Des réformes proposées et des moyens déjà mis en pratique par le Tribunal de la Seine pour réprimer la prostitution des filles mineures de seize ans. — Rapporteur: M. Ferdinand-Dreyfus.

Voyons maintenant à quels résultats pratiques l'étude de ces questions a conduit le comité de Paris.

A. Avant l'arrestation.

La première préoccupation du comité a été de se demander quel était le nombre des enfants arrêtés et quelles étaient les causes ordinaires de leur arrestation.

Les résultats de cette enquête ont été les suivants:

„Il y a eu en moyenne pour les trois années 1891, 1892 et 1893 deux mille huit cent quarante enfants arrêtés. Les causes principales des arrestations ont été: en premier lieu le vagabondage et la mendicité, „ces deux frères jumeaux" qui forment à eux deux 60 % du total des délits relevés à la charge des mineurs (vagabondage, 40 à 45 %; — mendicité, 10 à 16 %). — Puis vient le vol, dont la proportion est de 35 %; — enfin la prostitution (90 arrestations sur 2,840), qui, pour les filles, est l'accompagnement ou la suite ordinaire des deux premiers délits, alors qu'en ce qui concerne les garçons, tout petit vagabond ou tout petit mendiant se double ou se doublera tôt ou tard d'un voleur.

En mettant de côté les chiffres qui peuvent varier selon les temps et les lieux, de ces observations, une conclusion d'une portée générale se dégage:

Les causes véritables qui amènent les enfants arrêtés sous la main de la police sont le *vagabondage et la mendicité*. Ou, plutôt, il n'y en a qu'une: le vagabondage, la mendicité n'étant que son succédané. Quant au vol et à la prostitution, ils sont au point de vue de la criminalité infantile des effets et non des causes: ils ont leur source ordinaire dans le vagabondage.

D'où cette formule qui, dans sa concision, enserre peut-être le secret de la solution du problème: „L'étude des questions relatives aux délits de l'enfance se ramène à l'étude des moyens de prévenir et de réprimer le vagabondage."

Une des causes du vagabondage des enfants est l'abandon dans lequel les laissent des parents indignes. D'où la conséquence qu'il faut faire appliquer de plus en plus et faire édicter là où elles manquent encore les lois qui enlèvent à ces parents indignes le droit de disposer de leurs enfants. Au congrès de la protection de l'enfance, tenu à Bordeaux en 1895, M. Drucker avait fait ressortir les

modifications à apporter à la loi française sur la déchéance de la puissance paternelle. Cette mesure paraissant fort rigoureuse à certains tribunaux, il faut leur donner la faculté de prononcer, en son lieu et place, une simple privation du droit de garde. Cette modification n'a pas encore été apportée à la loi française, mais cette réforme a été réalisée à Genève par une loi du 15 février 1896, modifiant celle du 30 mars 1892.

Le vagabondage de l'enfant provenant le plus souvent de la faute des parents, il y a lieu de ne pas réprimer celui-ci comme un délit.

Les efforts tentés dans cette direction par le comité de Paris n'ont pas encore abouti, mais l'étude qu'il a faite de ces questions l'a amené à mettre en lumière ces deux principes:

„1° Définition assez large du vagabondage des mineurs pour qu'aucun enfant errant dans les rues au lieu d'aller à l'école ou à l'atelier, se perdant au contact des mauvaises compagnies, faisant dès douze ou treize ans son apprentissage de souteneur ou de fille, trouvant asile dans les garnis interlopes, ne puisse se soustraire à la protection des lois;

2° Séparation du jeune vagabond et du jeune mendiant d'avec les petits voleurs et les petites prostituées."

Le comité a obtenu que toute fille mineure se livrant à la prostitution fut considérée comme en état de vagabondage et qu'une instruction ordinaire fût ouverte contre elle de façon à prendre en sa faveur les dispositions nécessaires.

Grâce à ses efforts aussi les poursuites sont rigoureusement exercées en vertu de l'ordonnance de police du 6 novembre 1778 qui punit les propriétaires et les principaux locataires des maisons qui reçoivent chez eux des filles de débauche, et de l'art. 334 du code pénal qui frappe toute personne qui excite, favorise ou facilite la débauche des mineurs.

Mais ces textes ne sont pas suffisants, soit parce que l'ordonnance de 1778 ne s'applique qu'à la ville de Paris, soit parce que l'un et l'autre ils supposent la répétition des faits délictueux qui constitue l'habitude. Pour remédier à cet état de choses le comité a, en vue de l'avenir, voté un ensemble de résolutions dont voici le résumé:

„1° Adoption des dispositions de la proposition de loi de M. le sénateur Bérenger, membre du Comité, sur la répression de la prostitution, actuellement pendante devant la Chambre des députés;

2° Vœu tendant à ce qu'un texte de loi proclame le principe que: *La prostitution, même non habituelle, des mineurs des deux sexes est assimilée au vagabondage ;*

3° Substitution d'écoles spéciales de répression ou de préservation pour les prostituées mineures, de façon à les soustraire à l'internement administratif et à les isoler des autres enfants arrêtés pour menus délits, avec faculté pour les tribunaux de les remettre à leurs parents s'ils offrent des garanties de moralité ou de les confier à l'Assistance publique, à des sociétés de patronage ou à des familles honorables;

4° Elévation jusqu'à dix-huit ans de l'âge auquel doit s'arrêter le pouvoir pour l'Administration de disposer de ces enfants.

Enfin, comme sanction de toutes les mesures de préservation prises et à prendre en faveur des mineurs, tant au point de vue du vagabondage et de la mendicité que de la prostitution, le Comité a estimé qu'il y avait lieu de faire reconnaître législativement le principe moralisateur de *la responsabilité pécuniaire et pénale des parents ou tuteurs* et de leur participation à l'entretien de l'enfant dans les écoles de préservation.

Ce n'est là, en somme, que l'application d'une idée consacrée par la loi civile (art. 1334 du Code civil), et mise en pratique dans la loi du 24 juillet 1889 (art. 12, 16 et 21)." [1])

B. Pendant la prévention.

Le résultat le plus important obtenu par le comité de Paris est que tout l'enfant arrêté est soumis à la „grande instruction" et non à l'instruction sommaire des flagrants délits, et que dès le début de la procédure le magistrat informateur s'adjoint, on peut dire comme collaborateur, le défenseur de l'enfant prévenu. C'est le juge qui fait signer à celui-ci ou qui même signe pour lui un formulaire demandant au bâtonnier de commettre un avocat d'office. L'enfant a ainsi près de lui, dès son arrestation et quelque soit l'issue de l'instruction, un protecteur et un conseiller pour prendre toute mesure utile en sa faveur. Mais il ne suffit pas que l'enfant arrêté soit pourvu d'un défenseur; il faut lui assurer pendant la détention préventive avec tous les soins matériels qu'exige son jeune âge la préservation morale la plus complète possible dans le milieu délétère des prisons.

Dans ce domaine le comité de Paris a réalisé des progrès incontestables que le tableau suivant met pleinement en lumière:

---

[1]) Voir loi genevoise concernant la puissance paternelle, du 20 mai 1891, art. 30.

AUTREFOIS	AUJOURD'HUI
Au poste de police. — L'enfant arrêté était confondu dans le violon avec les délinquants et les ivrognes. De là, il était conduit au dépôt en voiture cellulaire dite „panier à salade“ ou à pied par un agent en uniforme.	L'enfant est placé dans la salle réservée aux agents. Il est conduit à la Préfecture de police soit à pied, soit en voiture, omnibus, bateau, tramway ou chemin de fer, par un agent en bourgeois. S'il est en très bas âge, on le confie à une nourrice, meneuse ou femme d'agent qui le porte directement à l'Hospice des Enfants assistés. (Circulaire de M. Lozé, préfet de police, du 28 février 1892.)
Au dépôt. — Les mineurs arrêtés pour menus délits ou trouvés égarés sur la voie publique étaient réunis, sans distinction, dans une salle placée au centre du quartier des inculpés adultes. — Seuls les enfants âgés de moins de scept ans étaient placés dans le quartier des femmes, mêlés aux filles publiques et aux délinquantes de droit commun.	Il a été créé: 1° Un quartier cellulaire rigoureusement séparé de celui des adultes pour les mineurs inculpés; 2° Un „asile spécial des enfants égarés ou abandonnés“ placé dans la cour du dépôt, mais absolument distinct de cet établissement.
A Saint-Lazare. — Jusqu'en 1892, les filles mineures étaient écrouées à la Conciergerie sous le régime de la détention en commun, même la nuit, en contact avec les femmes condamnées pour infractions à la police des mœurs.	On a aménagé à Saint-Lazare un quartier spécial dit: „Pavillon des mineures prévenues“. Il est séparé de la prison proprement dite et de la division administrative affectée aux filles publiques. L'isolement est assuré, mais malheureusement pendant la nuit seulement.
A la Souricière. — Les mineurs étaient enfermés à plusieurs dans des cellules munies de portes opaques ne permettant pas à la surveillance des gardiens de s'exercer efficacement.	On a installé des cellules à portes grillagées où les mineurs sont placés individuellement.

En outre le comité a obtenu la création d'un asile d'observation où sont envoyés les enfants contre lesquels une instruction est ouverte, qui échappent ainsi à la contamination de la prison.

C. Solutions à intervenir.

Lorsque les efforts faits pour éviter la comparution en justice de l'enfant prévenu ont été vains, on se demande quelle est la sentence que l'on doit désirer dans son intérêt entendre prononcer contre lui. A cette question le comité de Paris répond avec une conviction basée sur des constatations sérieuses: que le mineur soit placé dans quelque établissement de correction ou de relèvement, mais surtout qu'il ne soit pas condamné à une courte peine de prison. Substituer à la détention dans une prison un régime d'éducation préventive correctionnelle qui assure à l'enfant les plus grandes chances de moralisation et de relèvement, voilà le but principal auquel doivent tendre tous les efforts.

II.

Cet exposé des résultats obtenus par le comité de défense des enfants traduits en justice de Paris justifiait amplement les conclusions que M. Drucker a soumises au congrès de Genève et que celui-ci a votées et entre autres celle qui recommande l'établissement auprès de tous les tribunaux, et notamment dans les grandes villes de comités de ce genre. Ce vœu a d'ailleurs déjà reçu une réalisation partielle. Des institutions analogues à celle de Paris existent actuellement dans les principales villes de France: Marseille, Bordeaux, Nancy, Aix; en Belgique: à Bruxelles, Verriers, Liège, Tongres, Louvain et à Amsterdam. Un assez grand nombre était cette année en voie de formation, ils existent peut-être à l'heure qu'il est. Bien que constitués d'après un modèle unique, ces comités ont reçu dans ces diverses localités un caractère propre et une organisation particulière appropriés aux circonstances locales. Dans plusieurs de ces villes les membres du comité ont une action plus directe et plus individuelle sur les enfants arrêtés; avec le concours des œuvres de patronage et de charité locales ils suivent leurs protégés après qu'ils ont échappé à la main de la justice.

„C'est surtout en Belgique et notamment à Bruxelles que le double point de vue à la fois théorique et pratique de la mission des Comités de défense a été nettement envisagé.

Le Comité de Bruxelles se compose de deux parties correspondant chacune à une des faces de l'œuvre à accomplir.

D'un côté, un *Comité général* examinant périodiquement la situation de l'œuvre et discutant telle question théorique à l'ordre du jour.

De l'autre, un *Conseil des défenseurs* chargé du travail journalier et assurant la défense de tous les mineurs de seize ans poursuivis.

Cet organisme spécial constitue le côté original et vraiment intéressant du Comité de Bruxelles.

Son fonctionnement découle de la façon dont, en vertu de la circulaire du 30 novembre 1892, sont instruites les affaires d'enfants. Au moment où le Parquet requiert instruction contre un mineur de seize ans, il en avertit le Comité, c'est-à-dire le secrétaire du *Conseil des défenseurs*. Le conseil est composé exclusivement d'avocats; ceux-ci se divisent l'arrondissement pour se répartir le travail. Le secrétaire envoie l'affaire à celui des défenseurs dans la section duquel habite l'enfant. Le défenseur aussitôt fait une enquête sur les antécédents de celui-ci, sur son caractère, sur son entourage et se met en rapport avec le substitut et le juge d'instruction chargés de l'affaire.

L'enquête terminée dans le plus bref délai, il la soumet au Conseil, lequel se réunit périodiquement à l'effet d'examiner les divers rapports. Les conclusions du défenseur sont commentées, approuvées ou modifiées. Le Conseil a donc là un caractère de bureau cousultatif. Ce sont des confrères qui se réunissent pour discuter le mode de défense d'un mineur poursuivi. Cette discussion a permis, surtout au début, aux jeunes avocats qui voulaient bien se dévouer à la défense des enfants de s'initier aux principes nouveaux et d'ajouter à leur bonne volonté l'appoint indispensable de l'expérience. Le Conseil agite également les questions que soulève tous les jours la comparution des mineurs en justice et prend provisoirement, sauf à s'en référer plus tard au Comité, les mesures urgentes et l'attitude que lui semblent dicter les circonstances. Il fait enfin, par l'intermédiaire de son bureau, les démarches utiles à un fonctionnement régulier. C'est encore à ce conseil que le défenseur rend compte de sa mission, fait connaître les diverses étapes de l'instruction, les incidents qui la marquent, les difficultés qui surgissent, les résultats qu'il obtient. Par ces réunions périodiques et fixes, la défense journalière des enfants est assurée. Le comité prend connaissance du rapport du secrétaire du Conseil, de la marche pratique de l'œuvre, des difficultés que l'application quotidienne peut seul révéler. Il discute et adopte la procédure à suivre à l'avenir.

Le rôle des défenseurs se continue après la décision rendue au sujet de l'enfant: remise aux parents ou mise à la disposition du gouvernement.

En cas de renvoi aux parents prononcé à la demande du défenseur, le Comité transmet le dossier au Comité de patronage (section préventive) ou à la Société des enfants martyrs. Ces œuvres, ainsi éclairées sur la situation morale et matérielle du mineur et de sa famille, continuent la surveillance et la protection commencées par le Comité de défense.

Si le renvoi aux parents a été décidé contre l'avis du défenseur, le Comité auquel il en rend compte prend, après enquête complémentaire,

telle mesure que la situation exige. Il voit notamment s'il n'y a pas lieu d'en référer au ministre de la Justice.

En cas de mise à la disposition du gouvernement, le dossier est adressé au Département de la Justice ou au Comité de patronage auquel le défenseur indique s'il a trouvé un parent, un ami, un nourricier qui consentirait à se charger de l'enfant."

III.

Et maintenant, l'exemple donné par Paris et suivi déjà dans ces diverses villes, ne devrait-il pas être encore mis à profit dans d'autres pays? En particulier ne pourrait-on pas, en Suisse, s'en inspirer pour réaliser de nouveaux progrès dans l'œuvre du relèvement de l'enfance vicieuse? Comme nous venons de le montrer d'après l'exposé de M. Drucker, le comité de défense des enfants traduits en justice n'est pas une organisation de toute pièce que l'on ne puisse qu'adopter en bloc ou laisser de côté. Celui qui s'est créé le premier à Paris est un type, qu'il n'est nul besoin de copier servilement, mais que l'on peut modifier à son gré pour l'adapter aux circonstances et aux institutions locales. Dans nos petites villes nous ne saurions prétendre à grouper autant de représentants d'autorités supérieures que dans la capitale de la France; nous aurions de la peine à provoquer des études aussi complètes sur les nombreuses questions qui, de près ou de loin, se rattachent au sauvetage de l'enfance; mais sur le terrain pratique, nous pouvons atteindre les utiles résultats auxquels on est parvenu ailleurs. Quelle que soit l'organisation de la police, de la justice, du barreau, dans l'un ou l'autre de nos cantons, nous avons partout des enfants qui commettent des infractions à la loi pénale et nous devons partout faire tous nos efforts pour que celles-ci aient pour conséquence non la chute irrémédiable du délinquant, mais son relèvement moral. A côté des œuvres nombreuses qui s'occupent de l'enfance malheureuse, il nous semble qu'il y aurait place, dans nos principales villes, pour une institution qui aurait spécialement pour but d'assurer à tout enfant poursuivi pénalement, et dès le début de l'instruction, un conseil éclairé et sympathique. Celui-ci serait tout désigné pour solliciter pour son protégé l'appui des institutions charitables, en même temps que celles-ci pourraient souvent lui fournir sur cet enfant ou sa famille des renseignements propres à obtenir du tribunal la solution la plus conforme à son véritable intérêt. Chez nous où l'on accorde avec beaucoup de largeur le bénéfice de l'assistance judiciaire et

où les avocats sont habitués à prêter leur concours désintéressé aux indigents qui doivent s'adresser à la justice, nous sommes certains que l'on ne ferait pas appel en vain, pour une œuvre de ce genre, au dévouement des membres du barreau. Nous aimerions donc à voir se constituer, auprès de nos principaux tribunaux, une institution analogue à ce *conseil des défenseurs* de Bruxelles dont on a vu plus haut l'ingénieux fonctionnement et les utiles services. N'appartient-il pas aux sociétés, aux ordres des avocats de nos différents cantons, d'étudier cette question et de réaliser ce progrès?

Il est vrai que si le projet de Code pénal fédéral préparé par M. le professeur Stooss entre en vigueur, l'activité des comités de défense en Suisse en serait fortement restreinte. En effet, ce projet contient à son art. 9 une disposition, tout à fait conforme aux aspirations modernes, d'après laquelle „aucune poursuite pénale ne sera exercée contre l'enfant qui, au moment de l'infraction, n'était pas âgé de quatorze ans révolus".

Ce ne serait donc que les adolescents, âgés de 14 à 18 ans, que ces conseils des défenseurs seraient appelés à faire défendre devant les tribunaux. Mais il n'en serait pas moins utile de les créer. Les délits commis par les adolescents sont malheureusement fréquents et il y a le plus grand intérêt à tout tenter pour relever les délinquants de cet âge. En outre, le rôle du défenseur d'un adolescent aura une importance toute nouvelle sous l'empire du Code fédéral. L'avocat sera en effet l'utile auxiliaire du magistrat dans l'examen du développement moral et mental du prévenu que prescrit l'art. 10, examen dont dépendra la nature et la durée de la peine à prononcer.

Der Norwegische Strafgesetzentwurf.

Von

Professor Dr. *Heinrich Lammasch* in Wien.

---

1. *Udkast til almindelig borgerlig Straffelov for kongeriget Norge. I und II (Motiver). Kristiania, 1896. (Entwurf eines allgemeinen bürgerlichen Strafgesetzbuches für das Königreich Norwegen.)*

2. *Udkast til lov om fængselsvæsenet og om fuldbyrdelse af frihedsstraffe med Motiver. (Entwurf eines Strafvollzuggesetzes mit Motiven.) 1896.*

3. *Udkast til lov om den almindelige borgerlige Straffelovs ikrafttræden med Motiver. (Entwurf eines Einführungsgesetzes mit Motiven.) 1896.*

4. *Udkast til lov om civile og geistlige Embeds- og Bestillingsmænds disciplinærforseelser og afskedigelse med Motiver. (Entwurf eines Disciplinarstrafgesetzes mit Motiven.)*

5. *Udkast til lov indeholdende forandringer i lov om rettergangsmaaden med Motiver. (Entwurf eines Gesetzes zur Abänderung der St.-P.-O. von 1887.)*

Die unter dem Vorsitze des ehemaligen Universitätsprofessors und gegenwärtigen Reichsadvokaten Dr. B. *Getz* seit dem Jahre 1886 thätige Kommission zur Ausarbeitung eines neuen norwegischen Strafgesetzbuches hat vor einigen Wochen ihre langjährige Arbeit beendet und dieselbe in einer Reihe von mit eingehenden Motiven-

berichten ausgestatteten Gesetzentwürfen dem norwegischen Parlament und der Öffentlichkeit vorgelegt. Die hohe wissenschaftliche und praktische Bedeutung dieser Entwürfe, welche weit über die Grenzen ihres Heimatlandes hinausreicht, dürfte es rechtfertigen, wenn sofort nach dem Erscheinen die Aufmerksamkeit der kriminalistischen Kreise auf sie gelenkt wird. Die Kommission, der u. a. auch der ehemalige Universitätsprofessor und gegenwärtige Staatsminister Dr. *Hagerup,* der Verfasser einer trefflichen Monographie der Vermögensdelikte, angehörte, hat in weiser Selbstbeschränkung und Zurückhaltung den mit grösster Sorgfalt ausgearbeiteten und schon 1893 publizierten Vorentwurf von *Getz* möglichst zu Grunde gelegt und an demselben nur wenige und insbesondere nur mehr redaktionelle als das Wesen der Sache ergreifende Änderungen vorgenommen.

Der Entwurf teilt die strafbaren Handlungen nur in Verbrechen und Übertretungen ein; er kennt als Strafmittel nur Gefängnis, Haft und Geldstrafe, wobei allerdings zu bemerken ist, dass das Gefängnis wieder in einfaches und geschärftes Gefängnis (mit hartem Nachtlager oder mit Beschränkung auf Wasser und Brot) zerfällt. Einfaches Gefängnis und Haft sind im Minimum mit 21 Tagen, im Maximum mit 20 Jahren begrenzt. Gefängnis kann auch auf Lebenszeit erkannt werden. Mit jeder Freiheitsbeschränkung (auch mit der Untersuchungshaft) ist Beschäftigungspflicht verbunden. Gefängnis bis zu 2 Jahren soll vollständig in Einzelhaft verbüsst werden. Gefängnissträflinge, welche zu längerem zeitlichen Gefängnisse verurteilt sind, sollen 6 Monate bis 4 Jahre in Einzelhaft verbringen. Unter allen Umständen sollen Gefängnissträflinge des Nachts voneinander völlig abgesondert sein. Die bedingte Entlassung ist nicht als Belohnung für Wohlverhalten während der Strafzeit, sondern als eine regelmässige Form des Strafvollzuges für dessen letztes Stadium in Aussicht genommen, deren bloss diejenigen verlustig gehen sollen, welche sich derselben positiv unwürdig gezeigt haben. Unter die Disciplinarstrafmittel ist auch körperliche Züchtigung aufgenommen. Bedingter Aufschub des Strafvollzuges ist beim Vorliegen „besonders mildernder Umstände“ zulässig bei Verurteilung zu Geldstrafe, Haft bis zu 6 oder Gefängnis bis zu 3 Monaten. In Übereinstimmung mit dem bereits in Kraft stehenden Specialgesetze von 1894 ist die bedingt ausgesetzte Strafe zu verbüssen, wenn der bedingt Verurteilte innerhalb dreier Jahre ein neues, vorsätzliches Verbrechen oder Vergehen verübt, wegen dessen er zu Gefängnis verurteilt wird.

Begeht er innerhalb dieser Frist ein culposes Delikt, oder wird er wegen eines neuen Deliktes zu einer andern als Gefängnisstrafe verurteilt, oder kommt ein von ihm früher begangenes Delikt auf, so hängt es vom Ermessen des Gerichtes ab, ob es die Vollstreckung der ausgesetzten Strafe anordnet oder nicht. Eine Art Verurteilung auf unbestimmte Zeit lässt der Gesetzentwurf hinsichtlich derjenigen zu, die sich einer Mehrheit von besonders schweren, im Gesetze aufgezählten Verbrechen schuldig gemacht haben, sei es, dass sie hinsichtlich dieser Verbrechen als rückfällig erscheinen oder *gleichzeitig* wegen mehrerer solcher Thaten abgeurteilt werden, sei es, dass diese Verbrechen vollendet oder versucht sind. Unter diesen Voraussetzungen kann der Gerichtshof den Geschwornen die Frage vorlegen, ob der Angeklagte als besonders gefährlich für die Gesellschaft oder für Leben, Gesundheit oder Wohlfahrt eines einzelnen sei. Bejahen die Geschwornen diese Frage, so beschränkt sich das Gericht darauf, die *Minimal*dauer seiner Anhaltung in einer Strafanstalt zu bestimmen, nach deren Ablauf die Verwaltungsbehörde darüber entscheidet, ob der so Verurteilte nun ohne weitere Gefahr für die Gesellschaft bedingungsweise in Freiheit gesetzt werden könne oder ob seine Haft verlängert werden müsse. Im letzteren Fall ist eine Verlängerung der Haft bis zur dreifachen Dauer der gerichtlich ausgesprochenen Minimalzeit, keinesfalls jedoch über 15 Jahre hinaus, zulässig, wobei jedoch jedes Jahr die Frage der Zulässigkeit bedingter Entlassung in neuerliche Erwägung gezogen werden muss. Die bedingte Entlassung erlangt definitiven Charakter, wenn sie innerhalb 5 Jahren nicht widerrufen wird.

Aus den Bestimmungen des sogenannten allgemeinen Teiles wären insbesondere die folgenden hervorzuheben. Die Normen des internationalen Strafrechtes dehnen die Anwendbarkeit des Gesetzbuches auf im Auslande begangene Verbrechen in anerkennenswerter Vollständigkeit fast bis an die Grenze des sogenannten „Universalprinzipes“ aus. Versuch mit untauglichem Mittel und an untauglichem Objekt ist strafbar. Besondere Bestimmungen über Anstiftung und Beihülfe werden dadurch überflüssig, dass die Definitionen aller schwereren Delikte nicht bloss denjenigen mit Strafe bedrohen, der eine bestimmte Handlung unternimmt, sondern auch jenen, der „dazu mitwirkt“. Irrtum „in Bezug auf die rechtswidrige Beschaffenheit“ der unternommenen Handlung schliesst die Strafbarkeit entweder völlig aus oder berechtigt zur Milderung der Strafe nach Art und Mass. Notwehr wird nicht anerkannt, wenn es mit Rücksicht auf

die Gefährlichkeit des Angriffes, die Schuld des Angreifers und das angegriffene Rechtsgut unbedingt ungehörig erscheint, ein so schweres Übel zuzufügen, wie dasjenige, welches mit der Abwehrhandlung bezweckt wurde. Wegen strafbarer Handlungen, die jemand im Dienste eines anderen verübt, kann dieser letztere verantwortlich gemacht werden, soweit er wissentlich jene Handlung zuliess.

Aus dem Motivenbericht verdienen besondere Hervorhebung die ausführlichen Erörterungen über die Todesstrafe, das System der Freiheitsstrafen, über Versuch, Zurechnungsfähigkeit, Notwehr und Notstand. Nur was die Verjährungsfrage betrifft, scheinen mir die treffenden Ausführungen von *Getz* in seinem Motivenberichte von 1893 zum Vorentwurfe durch die Erwägungen der Kommissionsmehrheit keineswegs widerlegt zu sein. Aus dem Motivenbericht zum Einführungsgesetze wäre ganz besonders zu erwähnen die eingehende Erörterung über Voraussetzungen und Umfang der Pflicht zum Ersatze des durch eine strafbare Handlung bewirkten Schadens, welche in vielen Richtungen mit dem österreichischen bürgerlichen Gesetzbuch übereinstimmen.

Auf die Behandlung, welche die einzelnen Deliktsgattungen im Entwurf gefunden, einzugehen, kann in dieser vorläufigen Anzeige nicht der Ort sein. Zudem müsste ich zum weitaus grössten Teil jene Zustimmung wiederholen, welcher ich bereits in der dem Getzschen Vorentwurfe von 1893 gewidmeten Besprechung in der Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft XIV Ausdruck gegeben habe. Da die vielfach ebenso originellen als praktischen Gedanken dieses hervorragenden legislativen Werkes auch bei der bevorstehenden Reform des österreichischen und wohl auch deutschen Strafrechts sorgfältige Berücksichtigung und gründliche Erwägung verdienen, wäre die Veranstaltung einer deutschen Übersetzung zum mindesten der unter 1. und 2. angeführten Entwürfe höchst wünschenswert.

November 1896.

Botschaft

des

Bundesrates an die Bundesversammlung, betreffend die Revision der Bundesverfassung zur Einführung der Rechtseinheit.[1])

(Vom 28. November 1896.)

Nachdem das letzte der in Art. 64 der Bundesverfassung vorgesehenen Bundesgesetze vor fünf Jahren in Kraft getreten ist, erachtet es der Bundesrat als geboten, der Frage der Weiterentwicklung des Civil- und Strafrechts auf dem bundesstaatlichen Boden eine erneute Aufmerksamkeit zuzuwenden. Die Bundesverfassung hat in Art. 64 die legislativen Kompetenzen des Bundes in bestimmter Weise beschränkt. Wir dürfen jedoch daran erinnern, dass zur Zeit der Aufstellung dieses Art. 64 durchaus nicht die Meinung vorherrschte, dass damit auf alle Zeiten die Zuständigkeit des Bundes begrenzt werden solle. Art. 64 trat an die Stelle des Art. 59 des Verfassungsentwurfes vom 5. März 1872, worin dem Bunde die Gesetzgebungsbefugnis im Gebiete des Civilrechts und Civilprozessverfahrens und fakultativ auch des Strafrechts und Strafprozessverfahrens zugeschieden war. Aus den Beratungen der Bundesversammlung vom Dezember 1873 geht deutlich hervor, dass die gegenwärtige Beschränkung der Zuständigkeit des Bundes nur im Hinblick darauf zugestanden wurde, dass nach Erlass der zunächst vorgesehenen Gesetze der Bund die Weiterentwickelung der Rechtseinheit im Auge behalten werde. Wir erinnern nur an die Voten von Nationalrat Alfred Escher vom 6. Dezember 1873 und von Ständerat Blumer vom 19. Dezember 1873. Als Berichterstatter der ständerätlichen Kommission hat Blumer diesen Standpunkt ins hellste Licht gestellt, indem er sagte: „Die Freunde der Rechtseinheit bringen durch die Zustimmung zu den vorgeschlagenen

---

[1]) Die Botschaft wird insoweit abgedruckt, als sie sich auf das Strafrecht oder auch auf das Strafrecht bezieht.

Beschränkungen der Bundeskompetenz ein grosses Opfer. Indessen glaubt die Kommission in aller Zuversicht erwarten zu dürfen, dass, wenn, wie wir hoffen wollen, jene unmittelbar zu erlassenden Gesetze sich gut bewähren und beim Schweizervolk Anklang finden, das Bedürfnis einer weitern Centralisation sich so unwiderstehlich geltend machen wird, dass alsdann eine partielle Bundesrevision nicht auf allzugrosse Schwierigkeiten stossen dürfte", und: „Was die Gegenwart nicht bringt, das bringt die Zukunft; der Zug der Zeit geht unwiderstehlich dahin, dass das bürgerliche Recht gleich wie Münze, Mass und Gewicht auf einem möglichst grossen geographischen Gebiet das nämliche sein soll. Deutschland zeigt uns gerade in diesem Augenblick, wie man von der partiellen zur totalen Rechtseinheit fortschreitet; fangen wir mit jener nur einmal an, handeln wir, statt immer nur von der Sache zu reden, ergreifen wir dasjenige, was uns geboten wird, anstatt dasjenige zu verlangen, was für den Augenblick unerreichbar ist, so wird sich die weitere Entwicklung der Rechtseinheit von selbst machen."

Seither ist die Bedeutung der Frage für unser Land nicht geringer geworden. Fördert die Rechtseinheit die Wohlfahrt der Eidgenossenschaft, so darf nichts unterlassen werden, um durch harmonische und besonnene Weiterleitung der Gesetzgebung diesem Ziele näher zu kommen. Es sind wiederholt in der Geschichte des Schweizerlandes Fragen gestellt gewesen, die zum bleibenden öffentlichen Schaden ein Geschlecht fanden, das sie nicht zu lösen vermochte. Wir möchten um unseres Landes willen nicht, dass die kommenden Geschlechter solche Vorwürfe gegen die heutige Zeit erheben könnten.

Bei den Verfassungsrevisionen von 1871/72 und 1873/74 ist die Vereinheitlichung des Civilrechts, des Strafrechts und des Prozessverfahrens Gegenstand der Beratung gewesen.

Die gegenwärtige Vorlage betrifft die Vereinheitlichung von *Strafrecht* und *Civilrecht* und befasst sich nicht mit dem Civil- und Straf*verfahren*. Nicht nur fehlt es zur Zeit an den Vorarbeiten, die ein Urteil über die wichtige Frage der Vereinheitlichung des Prozessverfahrens ermöglichen würden, es fehlt uns in der Schweiz der gleichmässig ausgebildete Beamtenstand, den der deutsche Bundesstaat bei der Durchführung seines Gerichtsverfassungsgesetzes und seiner Prozessgesetze zur Grundlage nehmen konnte. Unsere demokratischen Einrichtungen üben notwendig einen bestimmenden Einfluss auf die Organisation der Gerichte und der Rechtspflege aus. Anderseits dürfte das wirklich bestehende Bedürfnis nach Einheit in der Gerichtsorganisation und im Verfahren der Hauptsache nach durch die neue Organisation der Bundesrechtspflege und die eidgenössischen Prozessgesetze befriedigt sein.

Für das Strafrecht und das Civilrecht scheint uns dagegen der Augenblick gekommen, wo die Frage der Übertragung der Gesetzgebungskompetenz an den Bund ihre Entscheidung finden muss. Der Stand der Vorarbeiten ermöglicht und verlangt diese Entscheidung. Und immer

dringender wird mit dem täglich wachsenden Verkehr das Bedürfnis nach einheitlichem Recht für die ganze Eidgenossenschaft.

Um dem Bedürfnisse nach Rechtssicherheit einigermassen entgegenzukommen, war im Jahre 1874 in Art. 46 der Bundesverfassung der Grundsatz aufgestellt worden, dass die Niedergelassenen in Bezug auf die civilrechtlichen Verhältnisse in der Regel unter dem Rechte und der Gesetzgebung des Wohnsitzes stehen sollen. Das Bundesgesetz betreffend die civilrechtlichen Verhältnisse der Niedergelassenen und Aufenthalter sollte diesen Grundsatz zur Durchführung bringen, und gewiss hat dasselbe mancher Streitfrage, manchem Zweifel über das anzuwendende Recht ein Ende gemacht. Aber es hat sich doch auch gezeigt, wie gänzlich unzureichend dieser Versuch, den fühlbarsten Mängeln entgegenzutreten, ausgefallen ist. Denn einmal entstanden Konflikte da, wo das kantonale Recht sich mit den Grundsätzen des Bundesgesetzes nicht vertrug, wo es ihrer Ausführung entgegenstand, wie in Genf die Vormundschaftsordnung. Im Vormundschaftswesen ergab sich für die dem Prinzip des Heimatrechts folgenden Kantone die Notwendigkeit, die kantonsfremden Niedergelassenen an ihrem Wohnsitze einer eigenen Vormundschaftsbehörde zu unterstellen, die gegenüber den kantonsangehörigen Niedergelassenen keinerlei Kompetenz besitzt. Das Institut des ehelichen Güterrechts vertrug sich vielfach nicht mit dem System des Gesetzes. Endlich, und das ist die Hauptsache, vermochte dieses Bundesgesetz natürlich nicht den grossen Nachteil zu beseitigen, der dem Bürger bei seinen Unternehmungen, in seinem geschäftlichen Verkehr daraus erwächst, dass in jedem Kanton ein anderes Recht gilt.

Wir befürworten die Vereinheitlichung des Strafrechts *und* des Civilrechts.

Es ist uns dabei völlig klar, dass das Strafgesetzbuch und das Civilgesetzbuch nicht zu gleicher Zeit durchberaten werden können. Die Ausarbeitung und Einführung jedes der beiden Gesetze erfordert die Anspannung aller Kräfte. Ja, das Civilrecht hat für sich allein eine so grosse Ausdehnung und Wichtigkeit, dass wir schon jetzt die Frage erwägen, ob es nicht, nach dem Beispiel einer Anzahl Kantone (Zürich, Bern, Luzern, Freiburg, Solothurn, Neuenburg u. a.), sich empfehlen werde, dasselbe abschnittweise zur Beratung und Einführung zu bringen.

Von der Gesetzgebungsfrage ist jedoch die Frage der Verfassungsrevision wohl zu unterscheiden. Bei der letztern handelt es sich nicht um den Gesetzesinhalt, sondern um die Gesetzgebungshoheit. Nach dieser, der verfassungsrechtlichen, Seite aber stellt sich die Rechtseinheit als eine Frage dar, die nicht zerstückelt werden darf, will man ihr anders die ungeteilte Aufmerksamkeit zuwenden, die sie verlangt. Im Bewusstsein des Volkes erscheinen ganz richtig die Einheit des Civilrechts und des Strafrechts als die zwei Seiten eines einzigen grossen Entwicklungsmomentes. Wenn es dabei den Einen in erster Linie mehr um das Strafrecht zu thun ist, so stehen diesen mindestens ebensoviele gegenüber,

denen die Vereinheitlichung des Civilrechts als das Dringlichere erscheint, und es wäre sicherlich schwer zu sagen, welche Meinung in diesem Punkte die Oberhand hat. Da wir in der Lage sind, die Frage für das Civilrecht und das Strafrecht gleichzeitig zur Entscheidung zu bringen, so ist eine Erörterung darüber, welchem der beiden Gebiete der Vorrang gebühre, unnütz. Es entspricht offenbar einzig und allein der guten Treue und der Einsicht in die ganze Schwere der Entscheidung, wenn die Vereinheitlichung des Civilrechts und des Strafrechts gleichzeitig in Erwägung gezogen wird. Nur dann wird es möglich sein, alle Gründe, die für die Rechtseinheit sprechen, geltend zu machen.

Für beide Gebiete sind auch die Vorarbeiten gemäss dem Programme des Bundesrates so weit gediehen, dass die Entscheidung der Verfassungsfrage nun geboten ist. Für das Strafrecht liegt ein vollständiger, von einer Expertenkommission durchberatener Entwurf vor. Ein Entwurf für das Personen- und Familienrecht ist von einer kleineren Kommission vorberaten. Eine Verschiebung der Verfassungsfrage bis zu dem Zeitpunkt, da das ganze Civilrecht vorbereitet sein wird, erscheint schon deshalb nicht thunlich, weil wir, wie gesagt, uns vorbehalten, das Civilrecht später nicht als Ganzes, sondern in einzelnen Abschnitten den gesetzgebenden Räten vorzulegen.

Entscheidend aber fällt für uns ins Gewicht die Überzeugung, dass sowohl auf dem Gebiete des Strafrechts, als auf demjenigen des Civilrechts die Übertragung der Gesetzgebungskompetenz an den Bund zur dringenden Notwendigkeit geworden ist.

* * *

Erachten wir demnach die gleichzeitige Stellung der Revisionsfrage für das Strafrecht und das Civilrecht als geboten, so schliesst das nicht aus, dass die Materien getrennt werden, um denjenigen Kreisen, welche nur entweder für die Einheit des Strafrechts oder für die des Civilrechts sich aussprechen wollen, die entsprechende Stimmgebung zu ermöglichen. Die Abstimmung des Volkes und der Stände sollte daher nach unserer Ansicht über beide Materien gleichzeitig, aber so stattfinden, dass die Stimmgebung über eine jede derselben selbständig zu erfolgen hat.

I.

Es ist von Interesse, zunächst einen Blick zu werfen auf alle die Bestrebungen, welche sich im Laufe der Jahre sowohl auf dem Gebiete des Strafrechts als auf demjenigen des Civilrechts im Sinne der Vereinheitlichung geltend gemacht haben. Daran wird sich zweckmässig eine Betrachtung der Vorarbeiten auf beiden Gebieten reihen. Wir behandeln dabei Strafrecht und Civilrecht getrennt, wollen aber doch von vornherein daran erinnern, dass manche der zu erwähnenden Bestrebungen der Vereinheitlichung des Strafrechts und derjenigen des Civilrechts zugleich galten, und dass überhaupt die Strömung im Volke fast durch-

weg der ganzen *Rechtseinheit* galt und noch gilt. Das lehren die Programme verschiedener politischer Parteien.

Die Vereinheitlichung des *Strafrechts*, die zur Zeit der Helvetik bereits einmal durchgeführt war, ist seit der Gründung eines schweizerischen Bundesstaates vielfach angeregt und angestrebt worden. Die Gesandtschaft des Kantons Solothurn beantragte der Tagsatzung im Jahre 1848, die Gesetzgebung über Verbrechen und deren Bestrafung, sowie über das Verfahren in Kriminalsachen dem Bunde zu übertragen. Die Gesandtschaft erinnerte daran, dass mehrere Kantone, so Bern, Aargau und Solothurn, schon früher ein gemeinsames Strafrecht durch Vereinbarung herbeizuführen gesucht hatten, und wies auf den mangelhaften Zustand der kantonalen Strafgesetzgebung hin. Sie erklärte die Vereinheitlichung des Strafrechts als ein Bedürfnis, das von dem aufgeklärten Teil der Bevölkerung tief empfunden werde, und erwartete von der Vereinheitlichung eine Ausbildung des Rechtsgefühls unseres Volkes. Der Antrag vereinigte aber nur die Stimmen von Bern, Freiburg, Solothurn und Aargau auf sich.

Der am 27. Mai 1867 gegründete Schweizerische Gefängnisverein, der sich bald zu einem Schweizerischen Verein für Straf- und Gefängniswesen erweiterte, widmete seine erste Beratung der Wünschbarkeit eines gemeinsamen schweizerischen Strafrechts. Der Berichterstatter, Strafanstaltsdirektor Müller in Lenzburg, befürwortete die Vereinheitlichung des Strafrechts auf Grund seiner Erfahrungen. Er führte aus, die Rechtsanschauungen des Volkes stehen sich in den verschiedenen Kantonen viel näher, als die Verschiedenheit der Gesetzgebung annehmen lasse. Diese Unterschiede verlieren ihre Bedeutung im Rechtsbewusstsein des Volkes und in einer gesunden Rechtsprechung der Gerichte. Er erklärte, die Aufgabe der Strafanstalts- und Gefängnisbeamten, den Strafvollzug unter einen leitenden Gedanken zu stellen und zeitgemässe Verbesserungen durchzuführen, werde durch die Vielheit der Strafgesetze unendlich erschwert, ja unmöglich gemacht. Daher sei die Vereinheitlichung des Strafrechts eine Forderung eines rationellen, mit der neuen Entwickelung der schweizerischen Volks- und Lebensverhältnisse im Einklang stehenden Strafvollzuges.

Auch der Schweizerische Juristenverein sprach sich, in seiner Jahresversammlung zu St. Gallen, im Jahre 1869 mit grosser Mehrheit für die Vereinheitlichung des Strafrechts aus, obwohl der Referent, Professor Aloïs von Orelli, damals noch die gegenteilige Ansicht vertrat.

Am 26. September 1871 beschloss der Schweizerische Verein für Straf- und Gefängniswesen, folgendes Gesuch an die Bundesversammlung zu richten:

„Es möchte der hohen Bundesversammlung belieben, bei der bevorstehenden Revision der schweizerischen Bundesverfassung durch Aufnahme eines betreffenden Artikels in die revidierte Bundesverfassung für die Zukunft die Schöpfung eines einheitlichen Strafrechtes, einer auf gemein-

samen Grundsätzen ruhenden Strafgesetzgebung und damit auch die sehr wünschbaren Verbesserungen und Fortschritte im Straf- und Gefängniswesen zu ermöglichen."

Der Verein sprach in seiner Eingabe die Überzeugung aus, „dass Verbesserungen im Straf- und Gefängniswesen erst dann mit nachhaltigem Erfolg angestrebt werden können, wenn dafür ein allgemeines schweizerisches Strafrecht mit für alle im gemeinsamen Vaterland gleich gerechten und gültigen Strafgrundsätzen die Grundlage bildet und wenn dem Bunde die verfassungsgemässe Befugnis gewahrt ist, überall im Gebiete des Strafwesens vom Strafrecht bis zum Strafvollzug auf dem Wege der Bundesgesetzgebung die notwendige gemeinsame Grundlage zu schaffen, damit endlich einmal unserm schweizerischen Volke die Wohlthat eines geordneten Rechtszustandes auch in der Strafjustiz zu teil werde".

Anlässlich der Verfassungsrevisionsberatungen von 1872 beschloss die Bundesversammlung, dem Bunde in der Verfassung die Befugnis zu erteilen, seine Gesetzgebung auch auf das Strafrecht und den Strafprozess auszudehnen. In der Kommission des Nationalrates, welche den Entwurf einer Bundesverfassung vorberiet, wurde bemerkt, man könne sich nicht verhehlen, dass die grosse Verschiedenartigkeit der Gesetze auf so engem Raum, die Ungleichheit, wie eine Handlung angesehen und mit welchem Strafmasse sie belegt werde, das öffentliche Rechtsgefühl tief verletzen müsse. Im Nationalrate wurde besonders darauf hingewiesen, dass es an Anstalten für jugendliche Verbrecher fehle und dass der Bund gerade nach dieser Richtung zur Hülfe berufen sei; es empfehle sich geradezu, ihm die Behandlung jugendlicher Verbrecher anheimzugeben.

Der Verfassungsentwurf von 1872 wurde verworfen; der von Volk und Ständen angenommene Entwurf von 1874 sah von einer Vereinheitlichung des Strafrechts ab.

Der Schweizerische Verein für Straf- und Gefängniswesen versuchte nun zunächst, eine Verbesserung des Strafvollzuges ohne Verfassungsänderung vom Bunde zu erlangen, indem er die Bundesbehörden, gemäss Vereinsbeschluss vom 29. September 1879, ersuchte, ein Zellengefängnis für lebenslängliche und gefährliche langjährige Sträflinge zu erstellen. Der Bundesrat beantragte jedoch Ablehnung dieses Begehrens, da die Erstellung eines Zellengefängnisses nicht als ein öffentliches Werk anzusehen sei, das der Bund gemäss Art. 23 der Bundesverfassung zu errichten befugt wäre. Die Bundesversammlung anerkannte in ihrem Beschlusse vom 7. Juli 1883, dass die Petition des Schweizerischen Vereins für Straf- und Gefängniswesen ihre innere Berechtigung habe, gab aber derselben keine Folge.

An seiner Jahresversammlung vom 3. und 4. Oktober 1881 beriet der Verein für Straf- und Gefängniswesen neuerdings die Wünschbarkeit der Vereinheitlichung des Strafrechts. Der Referent, Oberrichter Dr. Emil Zürcher, bezeichnete ein einheitliches schweizerisches Strafrecht als die

Konsequenz der historischen Entwickelung, als ein Gebot staatsrechtlicher Prinzipien, als eine Forderung der Gerechtigkeit, als eine Notwendigkeit des gesteigerten Handels und Verkehrs, als eine Errungenschaft vom Standpunkte einer wissenschaftlichen Bearbeitung des Strafrechts aus, als die notwendige Voraussetzung eines rationellen Strafvollzuges und endlich als ein Ziel nationaler Politik. Dieser Auffassung stimmte der Korreferent, Strafanstaltsdirektor Dr. Gysin in Liestal, und die Versammlung bei, und der Verein für Straf- und Gefängniswesen erklärte auf Grund der Verhandlungen die Vereinheitlichung des schweizerischen Strafrechts einschliesslich des Strafvollzuges neuerdings als wünschenswert und beauftragte den Vorstand, Vorarbeiten für diese Vereinheitlichung zu veranlassen oder zu unterstützen.

Die Initiative zu den Vorarbeiten für ein einheitliches Strafrecht ergriff hierauf der Schweizerische Juristenverein, indem 25 Mitglieder an der Jahresversammlung des Vereins zu Bellinzona am 27. September 1887 die Resolution beantragten:

„Der Schweizerische Juristenverein, überzeugt, dass ein wirksamer und erfolgreicher Kampf gegen das Verbrechertum nicht möglich ist, solange die Zersplitterung der kantonalen Strafgesetzgebung fortbesteht, ersucht den Bundesrat, die Vorarbeiten für die Vereinheitlichung des Strafrechts an die Hand nehmen zu wollen."

Der Wortführer der Antragsteller knüpfte an die Missstände des von dem Verein eben besprochenen interkantonalen Auslieferungsrechts an, die nur durch ein einheitliches Strafrecht beseitigt werden können, und fügte bei:

„Die Erfahrung lehrt, dass unter der Herrschaft der kantonalen Strafgesetze eine wirksame und erfolgreiche Bekämpfung des Verbrechertums in der Schweiz nicht möglich ist. Der Richter und die Gesetze sind an die engen Kantonsgrenzen gebunden, den Verbrecher aber binden sie nicht. Er flüchtet sich mit Hülfe der Dampfkraft in wenigen Stunden oder gar Minuten aus dem Kanton, in dem er die That beging. So wird der Kampf zwischen dem Staat und dem Verbrecher zum Vorteil des Verbrechers und zum Nachteil des strafheischenden Staates ein ungleicher. Ist die Strafe nun wirklich ein in der Form der Vergeltung geübter Rechtsschutz (und daran dürfen wir doch noch festhalten), so bedingt diese Zersplitterung und Schwächung der staatlichen Strafgewalt eine Schwächung und Verringerung des Strafrechtsschutzes.

„Es ist gewiss ein moralischer Schaden, wenn der Staat nicht den Strafrechtsschutz gewähren kann, den er gewähren sollte; es ist aber damit auch ein volkswirtschaftlicher Nachteil verbunden, indem die Arbeit des Volkes, insbesondere Handel und Gewerbe nicht blühen, wenn nicht vollständige Sicherheit für Leben und Gut der Bewohner des Landes besteht. Über den Mangel dieser Sicherheit wird in der Schweiz nicht selten und nicht mit Unrecht geklagt. An uns Juristen ist es, die Ursachen dieses Mangels aufzudecken. Die hauptsächliche Ursache ist die Zersplitterung der kantonalen Strafgesetzgebung.

„Wir streben die Einheit der Strafgesetzgebung im Interesse des staatlichen Rechtsschutzes gestützt auf die Ergebnisse der Praxis und mit Rücksicht auf die Gestaltung des modernen Lebens und des modernen Verkehres an. Aus einer Unifikation wird aber auch die Wissenschaft des schweizerischen Strafrechtes reichen Gewinn ziehen, der wieder dem Leben zu gute kommen muss, wenn die richtige Wechselwirkung zwischen Theorie und Praxis besteht, wie sie namentlich seit Inkrafttreten des schweizerischen Obligationenrechts auf dem Gebiete des Civilrechts in erfreulicher Weise zu Tage getreten ist.“

Der Schweizerische Juristenverein fasste die Resolution, deren Inhalt wir mitgeteilt haben, mit allen gegen vier Stimmen.

Noch bevor indessen der Bundesrat das Gesuch des Schweizerischen Juristenvereins in Behandlung ziehen konnte, kam die Vereinheitlichung des Strafrechts im Nationalrate zur Sprache. Im Ständerate hatte sie Haberstich schon am 28. April 1887 bei Beratung des Bundesgesetzes über den Erfindungsschutz angeregt.

Nationalrat L. Forrer und mit ihm 41 Mitglieder des Nationalrates stellten am 13. Dezember 1887 die Motion:

„Die Bundesverfassung wird revidiert und der bisherige Artikel 65 derselben durch folgenden neuen ersetzt:

„Dem Bunde steht die Gesetzgebung über das Strafrecht zu.“

Nationalrat Forrer wies in einem historischen Rückblick auf die Zersplitterung des schweizerischen Strafrechts hin. Er bezeichnete die Vereinheitlichung des Strafrechtes als eine Forderung des nationalen Bewusstseins, als ein Gebot der Gerechtigkeit und Billigkeit und als ein praktisches Bedürfnis. Nicht nur das kantonale Strafrecht, sondern auch das Bundesstrafrecht sei revisionsbedürftig; ein Militärstrafrecht könne überhaupt erst im Anschluss an ein bürgerliches Strafgesetzbuch ausgearbeitet werden. Der Vereinheitlichung des Strafrechts stehen weder sachliche noch politische Hindernisse im Wege, die sich nicht überwinden liessen.

Der Vertreter des Bundesrates, Louis Ruchonnet, erklärte, die Motion weder unterstützen noch bekämpfen zu wollen; doch sei der Zeitpunkt für dieselbe nicht günstig gewählt, da zwei wichtige Justizgesetze, das Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs und das Bundesgesetz über die civilrechtlichen Verhältnisse der Niedergelassenen, noch nicht zum Abschlusse gebracht seien. Abhülfe könne teilweise durch die Revision des veralteten Bundesstrafgesetzes geschaffen werden. Die Vereinheitlichung des gesamten Strafrechts sei nicht dringlich. Der Bundesrat gedenke die Vereinheitlichung des Strafrechts durch wissenschaftliche Arbeiten vorzubereiten, um ein durchdachtes und sorgfältig erwogenes Gesetz vorlegen zu können.

Die Motion Forrer wurde in folgender von Nationalrat Brunner vorgeschlagenen Form mit 79 gegen 54 Stimmen erheblich erklärt:

„Der Bundesrat ist eingeladen, Bericht und Antrag einzubringen über die Frage der Revision des Artikel 65 der Bundesverfassung im Sinne der Übertragung der Gesetzgebung über das Strafrecht an den Bund."

Am 8./9. Dezember 1887 überwiesen die gesetzgebenden Räte eine Petition von Bürgern aus Ormont-dessous betreffend Revision der Bundesverfassung im Sinne der Übertragung der Gesetzgebung über das Strafrecht an den Bund dem Bundesrat zu gutscheinender Berücksichtigung.

Am 2. März 1888 sprach sich der Grosse Rat des Kantons Aargau, veranlasst durch den Bericht der Gerichtsbehörden, dahin aus, die Vereinheitlichung des Strafrechts in der Schweiz sei wünschenswert und sollte angestrebt werden. Diesen Beschluss teilte er dem Bundesrate mit.

Der Grosse Rat des Kantons Schaffhausen schlug der Bundesversammlung am 16. Mai 1890 in Ausübung des ihm nach Art. 93 der Bundesverfassung zustehenden Initiativrechtes vor:

„Es sei Art. 65 der Bundesverfassung dahin zu revidieren, dass dem Bunde die Gesetzgebung über das Strafrecht eingeräumt wird."

Am 27. Mai 1890 schloss sich der Grosse Rat des Kantons Aargau diesem Begehren an. Sowohl der Grosse Rat des Kantons Schaffhausen als der Grosse Rat des Kantons Aargau begründeten dasselbe auch mit der Revisionsbedürftigkeit ihrer kantonalen Strafgesetzgebung. Die Bundesversammlung erklärte dieses Begehren im Einverständnis mit dem Bundesrat für erheblich und überwies es dem Bundesrate.

Am 2. Dezember 1892 richtete das Centralkomitee des Schweizerischen Grütlivereins eine Eingabe an die Bundesversammlung, in der es die Nützlichkeit umfangreicher wissenschaftlicher Vorarbeiten in Zweifel zog und die Verzögerung, welche die Vereinheitlichung des Strafrechts dadurch erleide, unter Hinweis auf mehrere Aufsehen erregende Straffälle beklagte. Die Eingabe schliesst mit der Bitte, „es möchte die Bundesversammlung dahin wirken, dass dem Volke binnen kürzester Frist der in Frage stehende abzuändernde Verfassungsartikel zur Abstimmung vorgelegt werde, damit dem letzteren in Bälde das neue einheitliche, der Unbilligkeit und Willkürherrschaft ein Ende machende schweizerische Strafgesetzbuch folgen kann". Auch diese Eingabe überwies die Bundesversammlung dem Bundesrat.

Inzwischen hatte der Bundesrat, von dem Wunsche geleitet, allen diesen auf Vereinheitlichung des Strafrechtes abzielenden Anregungen und Vorschlägen entgegenzukommen, bereits im Jahre 1889 beschlossen, durch eine vergleichende Darstellung des kantonalen Strafrechts der geforderten legislativen Thätigkeit die wissenschaftliche Grundlage zu verschaffen.

In Ausführung dieses Beschlusses wurden folgende Vorarbeiten für ein schweizerisches Strafgesetzbuch von Professor Dr. Carl Stooss ausgeführt:

Die schweizerischen Strafgesetzbücher zur Vergleichung zusammengestellt. 1890.

Die Grundzüge des schweizerischen Strafrechts vergleichend dargestellt. Erster Band. 1892. Zweiter Band. 1893.

Nachdem der Beauftragte im April 1893 die wissenschaftlichen Vorarbeiten beendigt hatte, erschien am 15. August 1893 der von ihm verfasste Vorentwurf zu einem schweizerischen Strafgesetzbuch, Allgemeiner Teil, und am 1. August 1894 der gesamte Entwurf, nebst Motiven.

Das eidgenössische Justizdepartement ernannte zur Begutachtung des Entwurfs eine grössere Expertenkommission, die den Entwurf in der Zeit vom September 1893 bis Oktober 1895 in wiederholten Tagungen einer zweimaligen Beratung unterworfen hat.

Die Protokolle der Verhandlungen liegen in zwei Bänden gedruckt vor. Das Ergebnis der Beratung bildet der im März 1896 erschienene „Vorentwurf zu einem schweizerischen Strafgesetzbuch nach den Beschlüssen der Expertenkommission“.

Weiter kann auf diesem Gebiete nicht gearbeitet werden, bis die Frage der Verfassungsrevision entschieden ist.

Nicht minder zahlreich und entschieden sind die Kundgebungen zu gunsten einer Vereinheitlichung des *Civilrechts*. . . . . . .[1])

Über die Durchführbarkeit der Einheit des Strafrechts wie des Civilrechts sollte nach allen diesen Vorarbeiten ein Zweifel nicht mehr aufkommen können.

II.

Wir haben bei Erwähnung der Kundgebungen zu gunsten der Vereinheitlichung des *Strafrechts* bereits eine Reihe der Gründe angeführt, welche die Freunde dieses Gedankens geltend machen. Wir können uns deshalb hier, bei Begründung der das Strafrecht betreffenden Vorlage, etwas kürzer fassen, als dies für das Civilrecht der Fall sein wird.

Die Mangelhaftigkeit des gegenwärtigen Zustandes auf dem Gebiete der Strafrechtspflege und des Strafvollzugs ist wesentlich eine Folge der Zersplitterung unserer Strafgesetzgebung. Unser kleines Land besitzt ebensoviele Strafgesetzgebungen als die übrigen Staaten Europas zusammen. In Uri, Unterwalden nid dem Wald und in Appenzell Inner-Rhoden gilt in der Hauptsache Gewohnheitsrecht und das Ermessen des Richters. Der Bund und 22 Kantone oder Halbkantone besitzen Strafgesetzbücher, die fast alle durch zahlreiche Erlasse abgeändert und ergänzt worden sind. Da in den meisten Kantonen revidierte und mit den seitherigen Abänderungen und Ergänzungen in Einklang gebrachte Ausgaben der Strafgesetzbücher fehlen, so enthalten die amtlichen Ausgaben keinen zuverlässigen Gesetzestext. Der Gesetzesstoff liegt in einer Menge von Einzelgesetzen zerstreut, so dass selbst der Rechtskundige öfter nicht genau weiss, ob eine Bestimmung des Strafgesetzbuches noch in Kraft besteht oder aufgehoben ist.

Die Zersplitterung äussert sich besonders in Bezug auf den Inhalt der Strafgesetze in unheilvoller Weise. Obwohl das Strafrechtsbewusst-

[1]) Es folgen die hierauf bezüglichen Ausführungen.

sein des Volkes in der ganzen Schweiz wesentlich dasselbe ist, so enthalten doch die Allgemeinen Bestimmungen der Strafgesetzbücher über Zurechnungsfähigkeit, Vorsatz und Fahrlässigkeit, Versuch, Teilnahme, Notwehr und Notstand u. a. verschiedene Grundsätze; sie bestimmen auch den Thatbestand der einzelnen Verbrechen verschieden und bedrohen den Thäter für dieselbe Handlung mit sehr verschiedenen Strafen. Diese Abweichungen erklären sich vielfach aus äusseren Umständen. Die älteren Gesetze beruhen auf älteren Anschauungen, die neueren Strafgesetzbücher liessen sich meist durch ein eben erlassenes oder in besonderem Ansehen stehendes ausländisches Strafgesetzbuch beeinflussen. Die Gesetzbücher der Westschweiz haben dem französischen Strafgesetzbuch manches entlehnt, Tessin berücksichtigte die frühere italienische Strafgesetzgebung, die deutsche Schweiz schloss sich vorwiegend an die deutschen Strafgesetzbücher und seit 1870 an das einheitliche deutsche Strafgesetzbuch an, Basel und Solothurn sogar oft wörtlich. Schaffhausen legte sich ernstlich die Frage vor, ob es nicht das deutsche Reichsstrafgesetzbuch mit einigen wenigen Abänderungen annehmen wolle. Die Kantone Schaffhausen und Aargau haben den Erlass eines selbständigen und zeitgemässen Strafgesetzbuches als eine Aufgabe des Bundes erklärt; andere Kantone, wie Luzern, Bern, Waadt, haben die Revision ihrer Strafgesetzgebung mit Rücksicht auf die bevorstehende Vereinheitlichung des Strafrechts aufgeschoben oder nicht fortgesetzt.

Dieser Gesetzeszustand hat zur Folge, dass die nämliche Handlung in dem einen Kanton mit Zuchthaus, in dem andern mit Gefängnis, in dem dritten mit Busse bestraft wird, dass sie hier von Amtes wegen, dort nur auf Antrag verfolgt wird, während sie einzelne Kantone vielleicht sogar straflos lassen. Wer ein bewohntes Gebäude in Brand setzt, wird in Genf mit Zuchthaus nicht unter 15 Jahren bestraft, in Freiburg und Graubünden mit Zuchthaus nicht unter 10 Jahren, in Aargau, Thurgau und Tessin mit Zuchthaus nicht unter 8 Jahren, in Bern und St. Gallen mit Zuchthaus nicht unter 5 Jahren, in Zürich, Basel, Glarus mit Zuchthaus nicht unter 3 Jahren; in Schaffhausen, Zug, Solothurn ist die Strafe Zuchthaus nicht unter 1 Jahr; Appenzell A.-Rh. begrenzt das Minimum der Zuchthausstrafe überhaupt nicht.

Wer in Genf ein unbewohntes Gebäude in Brand setzt, hat mindestens 10 Jahre Zuchthaus verwirkt, in Basel beträgt das Strafminimum in diesem Falle 3 Monate Gefängnis, in St. Gallen tritt die Strafe der Sachbeschädigung ein, so dass unter Umständen auch Busse statthaft ist.

Eines der häufigsten Verbrechen, der Diebstahl, wird in den verschiedenen Kantonen sehr verschieden bestraft. Die kantonalen Strafgesetzgebungen kennen 28 Fälle des ausgezeichneten Diebstahls; kein Kanton zeichnet aber die nämlichen Fälle aus. Wer eine Sache im Werte von 11 Franken entwendet, wird im Wallis mit Zuchthaus von wenigstens 6 Monaten bestraft, in Waadt mit Zuchthaus von wenigstens 10 Tagen, in St. Gallen mit Busse oder Gefängnis, in Bern mit Ge-

fängnis bis zu 40 Tagen. Diese Beispiele sind nicht vereinzelt, sondern typisch.

Nicht ohne Grund ist gesagt worden, durch solche Ungleichheiten werde die Strafgerechtigkeit in den Augen der Verurteilten zu einem Spiele des Zufalles gemacht und das Ansehen des strafenden Staates vernichtet.

Die grössten Missstände ergeben sich, wenn jemand in verschiedenen Kantonen Verbrechen begeht. Obwohl allgemein zugegeben wird, dass der rückfällige Verbrecher schwerer zu bestrafen ist, als der nicht Rückfällige, so fällt doch die Strafe, die der Thäter in einem anderen Kanton erstanden hat, regelmässig nicht als Strafschärfungsgrund in Betracht. Anderseits wird der Thäter, der wegen mehrerer Verbrechen zu bestrafen ist, die er in verschiedenen Kantonen innerhalb eines oft ganz kurzen Zeitraumes begangen hat, für jedes dieser Verbrechen mit der vollen Strafe belegt, während er bedeutend milder bestraft würde, wenn er die nämlichen Handlungen in einem und demselben Kantone begangen hätte. So wurde ein Christian Michel wegen mehrerer in den Kantonen Waadt, Freiburg, Neuenburg, Bern und Solothurn fast gleichzeitig begangener Diebstähle zu Freiheitsstrafen verurteilt, deren Gesamtdauer 60 Jahre überstieg. Bekannt sind auch die Fälle Lipp und Thali. Solche Vorkommnisse haben allgemeines Aufsehen erregt.

Macht sich jemand auf dem Gebiete eines Kantons der Schändung, der Kuppelei, der Unsittlichkeit mit Kindern oder der gewaltsamen Unzucht schuldig, oder verübt er Hausfriedensbruch, Drohung oder Freiheitsberaubung, und flüchtet er sich in das Ausland, so liefert ihn der auswärtige Staat in der Regel aus; denn in den meisten Auslieferungsverträgen sind diese Verbrechen als sogenannte Auslieferungsdelikte behandelt und das Bundesgesetz über die Auslieferung gegenüber dem Auslande erwähnt sie ausdrücklich. Flüchtet sich der Thäter dagegen in seinen Heimat- oder Wohnsitzkanton, so besteht keine Auslieferungspflicht. Der interkantonalen Auslieferung sind also engere Grenzen gezogen, als der internationalen, was sich in keiner Weise rechtfertigen lässt.

Auch für die Auslieferung gegenüber dem Auslande hat die Zersplitterung unserer Strafgesetzgebung nachteilige Folgen. Die Verbrechen, für welche das Bundesgesetz über die Auslieferung gegenüber dem Auslande und die Staatsverträge die Auslieferung vorsehen, sind in den kantonalen Strafgesetzen verschieden gestaltet, mit verschiedenen Strafen bedroht und verschieden bezeichnet, so dass oft Verwickelungen entstehen, die jedem unbegreiflich sind, der den Zustand unserer Strafgesetzgebung nicht kennt.

Die Unterschlagung erstreckt sich nach einer Reihe von Gesetzgebungen nur auf anvertraute Sachen, während die übrigen Strafgesetzbücher diese Beschränkung nicht kennen. Urkundenfälschung setzt nach den einen Gesetzgebungen Gebrauch der gefälschten Urkunde voraus, nach den andern wird das Verbrechen durch das Fälschen der Urkunde begangen. Der Ausdruck „Schändung“ wird in sehr verschiedenen Be-

deutungen gebraucht. Was in dem einen Kanton als Betrug strafbar ist, bildet in dem andern Kanton nur den Gegenstand einer Civilklage. Wenn daher in einem Auslieferungsvertrag z. B. Betrug als Auslieferungsdelikt erklärt wird, so ist damit für den ausländischen Staat der Umfang der Auslieferungspflicht durch sein Strafgesetzbuch genau festgestellt, für die Schweiz mit ihren 26 Strafrechtsordnungen sind dagegen sehr verschiedene Auslegungen möglich.

Eine einheitliche Gestaltung der Strafen ist infolge dieses Zustandes unmöglich. Während ein Verbrechen nach den Gesetzen des einen Kantons den Verlust der bürgerlichen Ehrenfähigkeit nach sich zieht, steht der Thäter des nämlichen Verbrechens in einem andern Kanton nach wie vor in bürgerlichen Rechten und Ehren, er behält sein Stimmrecht und bleibt Soldat. In mehreren Kantonen ist die Entziehung der bürgerlichen Ehrenfähigkeit ohne weiteres mit der Zuchthausstrafe verbunden, in Thurgau zieht auch die Arbeitshausstrafe Einstellung in der bürgerlichen Ehrenfähigkeit nach sich, in Appenzell A.-Rh. sogar die Gefängnisstrafe. Die Dauer der Einstellung in der bürgerlichen Ehrenfähigkeit ist nach dem Rechte der Kantone sehr verschieden; einige Kantone entziehen dem Verurteilten die bürgerliche Ehrenfähigkeit auf Lebenszeit, andere auf bestimmte Zeit, Appenzell A.-Rh. auch auf unbestimmte Zeit.

Für das Strafensystem und den Strafvollzug gelten die verschiedensten Grundsätze. Die einen Kantone kennen zwei Arten der Freiheitsstrafe, Zuchthaus und Gefängnis, andere ausserdem Korrektionshaus oder Arbeitshaus, andere auch Haft oder Arrest. In dem einen Kantone werden alle Freiheitsstrafen von gewisser Dauer, die nach den einzelnen Kantonen verschieden ist, in dem nämlichen Gebäude vollzogen. Es kommt sogar vor, dass Strafen in Gebäuden vollzogen werden, in denen auch Arme und Kranke Aufnahme finden. Obwohl gegenwärtig allgemein anerkannt ist, dass strafunmündige Kinder und jugendliche Verbrecher nicht in demselben Gebäude mit erwachsenen Sträflingen verwahrt werden sollen, so nehmen doch eine Reihe von Kantonen, wohl der Kostenfrage wegen, darauf keine Rücksicht und setzen damit Kinder und jugendliche Verurteilte den schwersten sittlichen Gefahren aus, so dass die Strafe mehr Schaden stiftet als das Verbrechen.

Der Mangel eines einheitlichen Strafrechts macht sich auch auf dem Gebiete des Bundesstrafrechts und des eidgenössischen Militärstrafrechts in empfindlicher Weise fühlbar. Das Bundesstrafrecht von 1853 ist, wie Bundesrat Ruchonnet in seiner Beantwortung der Motion Forrer hervorhob, veraltet; seine allgemeinen Bestimmungen entsprechen den heutigen Anschauungen nicht mehr, die Aufzählung der Verbrechen ist lückenhaft, ihre Gestaltung mangelhaft. So fehlen z. B. Bestimmungen über Notstand. Die intellektuelle Urkundenfälschung wird nicht bedroht, völkerrechtswidrige Handlungen werden als solche unter Strafe gestellt, obwohl keineswegs feststeht, was unter völkerrechtswidrigen Handlungen zu verstehen ist. Agents-provocateurs und Spione gehen straflos aus. Die Ge-

fährdung von Eisenbahnen und Dampfschiffen wird nur bestraft, wenn diese Fahrzeuge der Post dienen.

Das Verhältnis des Bundesstrafrechts zu den Bundesstrafpolizeigesetzen ist unklar und verwirrend. Man streitet sich noch heute darüber, ob ein Vergehen, das durch ein Bundesstrafpolizeigesetz bedroht ist, nach kantonalem oder eidgenössischem Recht verjähre, ob für die Teilnahme u. a. Bundes- oder Kantonalstrafrecht gelte.

Die Klagen über die Strenge und die Mangelhaftigkeit unseres Militärstrafrechtes sind bekannt. Die Militärgerichte sind nicht selten genötigt, Strafen auszusprechen, die sie selbst als ungerecht und allzu hart erklären.

Die Vereinheitlichung des Strafrechts hilft allen diesen Übelständen ab. Gilt in der ganzen Schweiz das nämliche Strafrecht, so kann ein Zweifel über den Inhalt des Gesetzes nicht mehr bestehen; überall in der Schweiz wird die nämliche Handlung entweder strafbar oder straflos sein; dem richterlichen Ermessen bleibt allerdings auch fernerhin Raum. Der Dualismus von Bundes- und Kantonalstrafrecht fällt weg. Es wird möglich sein, ein einfaches Militärstrafgesetzbuch von wenigen Artikeln aufzustellen; denn die Bestimmungen des bürgerlichen Strafgesetzbuches werden auch auf Militärpersonen Anwendung finden, so dass besondere Bestimmungen nnr für reine Militärverbrechen, wie Verletzung der Dienstpflicht, Ungehorsam gegen ein Aufgebot, Verlassen des Dienstes, Insubordination, Meuterei, Plünderung, Missbrauch der Dienstgewalt u. dgl., erforderlich werden.

Endlich wird ein einheitliches Strafrecht, und das ist die Hauptsache, einen gerechteren, wirksameren und besseren Strafschutz gewähren als 26 Einzelgesetze, und erst unter seiner Herrschaft wird eine allmähliche Abnahme der Verbrechen zu erwarten sein. Ist es da nicht unsere Pflicht, an die Stelle der Zersplitterung und der Widersprüche einen klar und festgeordneten Rechtszustand zu setzen?

Es bleibt uns noch übrig, den Inhalt der neuen Verfassungsbestimmung zu begründen. Wir schlagen vor, dem Bunde das Recht der Gesetzgebung auf dem Gebiete des Strafrechts zu übertragen, wie dies auch die Motion Forrer verlangte. Dabei ist es selbstverständlich, dass den Kantonen die Gesetzgebung über das Polizeistrafrecht auf allen jenen Verwaltungsgebieten verbleibt, die verfassungsgemäss ihrer Gesetzgebungshoheit unterstellt sind.

Indem die Gesetzgebung über das Strafrecht an den Bund übergeht, wird der Bundesgesetzgebung auch die Bestimmung der Strafen und damit die Entscheidung über die Todesstrafe anheimgegeben. Die Frage der Todesstrafe lässt sich aber am besten im Zusammenhang mit dem ganzen Strafensystem prüfen und erledigen. Wir haben daher davon abgesehen, Ihnen eine Verfassungsbestimmung über die Todesstrafe vorzuschlagen. Diese wichtige Frage wird bei Feststellung eines Entwurfes für ein schweizerisches Strafgesetzbuch zu erwägen sein und im Entwurfe selbst eine

Lösung finden, über welche verfassungsgemäss dem Schweizervolk das letzte Wort vorbehalten bleibt.

Die Rechtsprechung bildet nicht Gegenstand der Vereinheitlichung, sie bleibt ausdrücklich den Kantonen vorbehalten. Auch hierin besteht Übereinstimmung mit der Motion Forrer. Das Wort „Rechtsprechung" ist dabei, wie schon in Art. 64 der Verfassung, in dem weiteren Sinne zu verstehen, der auch die Vollstreckung der Urteile umfasst. Dagegen müssen im Strafgesetzbuch die hauptsächlichsten Grundsätze für den Strafvollzug ausgesprochen werden, da sonst die Aufstellung eines zweckmässigen Strafensystems nicht möglich ist.

Eine Untersuchung der Strafanstalten und Gefängnisse der Schweiz, die unser Justizdepartement nach Begrüssung der kantonalen Regierungen anordnete, ergab, dass Verbesserungen im Strafvollzug in vielen Kantonen unabweislich sind. Um die Durchführung solcher Verbesserungen zu erleichtern und anzuregen, schlagen wir Ihnen vor, dem Bunde die Befugnis zu erteilen, den Kantonen zur Errichtung von Straf-, Arbeits- und Besserungsanstalten und für Verbesserungen im Strafvollzuge Beiträge zu gewähren.

Nach Untersuchung dieser Fragen sehen wir davon ab, für den Bund das Recht zur Errichtung von Anstalten für besondere Zwecke, wie zur Verwahrung von jugendlichen Verbrechern, von Gewohnheitsverbrechern oder von gefährlichen Verbrechern, zu beanspruchen. Die Errichtung solcher Anstalten ist gewiss ein Bedürfnis. Wenn man aber den Strafvollzug im allgemeinen den Kantonen überlässt und überlassen muss, so geht es nicht an, von diesem Grundsatze Ausnahmen zu machen. Auch kann die Initiative für Errichtung jener Anstalten füglich den Kantonen anheimgegeben werden, sobald der Bund befugt und bereit ist, die Kantone hierin finanziell zu unterstützen. Es können und werden sich dann nach Massgabe des Bedürfnisses Gruppen von Kantonen bilden, welche diese Aufgabe, für deren Lösung der einzelne Kanton zu klein ist, erfüllen. Der Bund aber wird infolge seiner finanziellen Beteiligung in der Lage sein, darüber zu wachen, dass solche Einrichtungen dem Zwecke, dem sie dienen sollen, wirklich entsprechen.

Zu einer wirksamen Bekämpfung des Verbrechertums gehören aber nicht nur Strafen und Strafanstalten, Arbeitshäuser und Besserungsanstalten für jugendliche Missethäter. Es gehören dazu ganz besonders auch Einrichtungen zum Schutze gefährdeter und verwahrloster Kinder. Diese Einrichtungen können sehr verschiedener Art sein, und man wird sich darunter nicht ausschliesslich Anstalten vorzustellen haben. Sie können von den Kantonen getroffen werden oder das Werk gemeinnütziger Privatthätigkeit sein. Die ganze Frage der vorbeugenden Massnahmen ist ja durchaus keine abgeschlossene. Aber die Erkenntnis bricht sich immer mehr Bahn, dass der Staat auch auf diesem Gebiete eine grosse und segensreiche Aufgabe zu erfüllen hat. Wie sich der Bund dabei beteiligen kann, das lässt sich heute nicht genau bestimmen. Dass er

sich aber bei solchen Einrichtungen, welche bestimmt sind, die gefährdete und verwahrloste Jugend vor dem Verbrechen zu bewahren, beteiligen sollte, das möchten wir in dem neuen Verfassungsartikel aussprechen. Doch giebt die vorgeschlagene Redaktion dem Bunde auch hier lediglich die Befugnis, sich zu beteiligen, sie legt ihm keine Pflicht dazu auf.

Auf den Zeitpunkt des Erlasses eines einheitlichen schweizerischen Strafgesetzes treten die Absätze 2 und 3 des Artikels 55 der Bundesverfassung betreffend die Bestrafung des Missbrauchs der Pressfreiheit selbstverständlich ausser Kraft.

. . . .[1]

IV.

Mit Bezug auf die Vereinheitlichung des Strafrechts sowohl als des Civilrechts werden uns aber auch allgemeine Erwägungen der *Landespolitik* leiten müssen. Solche Erwägungen gelten bald mehr für das Strafrecht, bald mehr für das Civilrecht, sie treffen aber doch zumeist die ganze Frage der Rechtseinheit, und wir behandeln sie daher hier im Zusammenhange.

Zunächst entsteht für die *innere Landespolitik* die Frage, wie sich die Rechtseinheit verhalte zum Wesen des Bundesstaates.

Der Charakter des Bundesstaates, sagt man, vertrage sich nicht mit der Vereinheitlichung des Rechts; die Harmonie der Kräfte zwischen Central- und Gliedstaaten werde gestört, sobald hier eine Verschiebung eintrete. Dieser Einwendung liegt eine Verehrung für das bestehende Verfassungsrecht zu Grunde, die aller Achtung wert ist. Aber dennoch kann die Grundauffassung, der sie entspringt, nicht als richtig anerkannt werden. Der Bundesstaat darf diejenigen Hoheitsrechte beanspruchen, die ihm nach der Auffassung der Zeit zweckmässig zugewiesen werden. Ein absolut festes Schema giebt es diesfalls keineswegs, wie ja auch die neben der Schweiz bestehenden Bundesstaaten in diesen Beziehungen alle abweichende Gestalten aufweisen. Es ist also eine Frage der Zweckmässigkeit, um die es sich handelt. Der einleitende Artikel der geltenden Bundesverfassung braucht wegen der Einführung der Rechtseinheit keiner Revision unterworfen zu werden. Die Harmonie der Kräfte ruht nicht in einer schematischen Teilung der Landeshoheit zwischen Bund und Kantonen, die ein für allemal zu respektieren wäre, sondern sie besteht so weit, aber auch gerade so weit und nur so weit, als das, was zum Wohle des Ganzen einheitlich sein soll, dem Centralstaat überwiesen, und was die Glieder der Eidgenossenschaft besser zu besorgen im Falle sind, ihnen überlassen wird.

Ernsthafter ist ein zweiter Einwand, dahingehend, dass im Verhältnis zur Staatsgewalt, sei es des Einheitsstaates gegenüber den Landesbezirken, sei es des Bundesstaates gegenüber den Gliedstaaten, das Recht,

[1]) Der III. Abschnitt begründet die Vorlage betreffend die Vereinheitlichung des *Civilrechts*.

Strafrecht sowohl als Civilrecht, sich als eine Materie darstelle, die überhaupt nicht zur Vereinheitlichung geeignet sei.

Diesen Bedenken gegenüber vergegenwärtigen wir uns, dass auf dem Gebiete des Strafrechts, im Bundesgesetz über das Bundesstrafrecht vom 4. Februar 1853 und im Bundesgesetz über die Strafrechtspflege für die eidgenössischen Truppen vom 27. August 1851, bereits seit vielen Jahren einheitliche, für die ganze Schweiz geltende Bestimmungen bestehen, welche wir gar nicht entbehren könnten, und dass auch auf dem Gebiete des Civilrechts das Obligationenrecht und das Eheschliessungs- und Scheidungsrecht bereits vom Bunde vereinheitlicht worden sind. Und es lässt sich gewiss mit aller Sicherheit behaupten, dass namentlich das Obligationenrecht durchs ganze Land als ein gerechtes Gesetz empfunden wird.

Das Militärstrafgesetz umfasst das ganze Gebiet des Strafrechts, seine Beschränkung liegt nur im persönlichen Geltungsbereich. Für das Strafrecht leistet mithin dieses Gesetz den Beweis, dass sehr wohl die gleichen strafrechtlichen Normen für das ganze Land aufgestellt werden können. Dagegen wird man uns beim Civilrechte vielleicht entgegenhalten, dass es sich im Obligationenrecht um eine Materie gehandelt habe, die für die Vereinheitlichung besonders geeignet gewesen sei, indem hier der allgemeine Verkehr und seine Bedürfnisse das entscheidende Wort sprechen, während im Sachenrecht, Familien- und Erbrecht viel grössere Schwierigkeiten zu überwinden seien. Es lässt sich indessen leicht erkennen, dass hieraus kein Grund gegen die Vereinheitlichung des gesamten Civilrechtes abgeleitet werden darf.

Einmal nämlich besteht unzweifelhaft ein Zusammenhang des Sachen- und Familienrechts und des Erbrechts mit dem Obligationenrecht. Die Grundsätze, die in den obligationenrechtlichen Instituten Aufnahme gefunden haben, kehren auch in den anderen civilrechtlichen Gebieten wieder. Wir haben schon oben auf die Schwierigkeiten hingewiesen, die allzuhäufig die Trennung des eidgenössischen vom kantonalen Civilrecht bereitet. Unbestreitbar würde sich manches besser gestalten, einfacher regeln lassen, wenn der Zusammenhang zwischen den civilrechtlichen Instituten nicht zerrissen wäre, wenn sie alle unter einem einzigen Gesetzgeber nach übereinstimmenden Grundsätzen zur Ausbildung gelangten. Gerade von diesem Gesichtspunkte aus wäre es dringend wünschenswert, dass Obligationenrecht und Familien-, Erb- und Sachenrecht durch denselben Gesetzgeber übereinstimmend geordnet würden.

Sodann kommt den kantonalen Rechtsanschauungen im Sachen-, Familien- und Erbrecht heute nicht mehr die gleiche Bedeutung zu wie in früheren Zeiten.

Die Statutarrechte waren allerdings in früheren Zeiten aus bestimmten Bedürfnissen und Anschauungen herausgewachsen. Aber nachdem die Institute einmal ausgebildet waren, erwiesen sie sich stark genug, um auch gegenüber einer Veränderung der Bedürfnisse stand zu halten. Die hergebrachte Rechtsanschauung überwiegt gegenüber dem neuen wirt-

schaftlichen Bedürfnis. Man richtet sich in seinen güterrechtlichen und erbrechtlichen Verhältnissen lieber, wenn auch mit grosser Unbequemlichkeit, nach der Überlieferung, als dass man an dieser rüttelt. In solchem Sinne besteht die Überlieferung vielfach heutzutage. Wir verweisen auf das, was wir oben über den Mangel eines tiefern Zusammenhanges mit den wirtschaftlichen Bedürfnissen und volkstümlichen Anschauungen und über das Zufällige und Willkürliche in den kantonalen Rechtsordnungen ausgeführt haben.

Haben nun aber die Kantone den Zusammenhang zwischen Volksgefühl und Rechtsgebilde da, wo er geschichtlich gegeben und innerlich begründet war, gepflegt und gewahrt? Für diejenigen Kantone, deren Gebiet mit dem Gebiet der alten Statutarrechte zusammenfällt, wo die Rechtseinheit von vornherein gegeben war, lässt sich dies wohl sagen, aber es sind deren nur einige wenige, für die ihres kleinen Umfangs wegen das Problem der modernen staatlichen Gesetzgebung gar nicht gestellt war. Alle andern Kantone dagegen, und namentlich alle umfang- und volkreichen, haben, als sie zur kantonalen Civilrechtseinheit übergingen, kein Bedenken getragen, jenen natürlichen inneren Zusammenhang, wie er im beschriebenen Sinne altüberliefert war, zu gunsten der Einheit zu zerstören. Ja noch weiter sind sie gegangen. Sie haben auf die wirtschaftlich verschiedenartigen Verhältnisse ihres Gebietes jeweils unbedenklich ein einheitliches kantonales Recht zur Anwendung gebracht, ohne Rücksicht darauf, dass dieses einheitliche kantonale Recht oft genug den Interessen der einzelnen Landesgegenden und deren Anschauungen widersprochen hat. Und diese Landesteile haben es sich gefallen lassen und auch unter dem ihnen anfänglich fremden kantonal einheitlichen Recht wohl oder übel sich eingerichtet.

Man kann danach füglich sagen: Für den Bund wäre der Weg auch im Gebiete des Sachen-, Familien- und Erbrechts kein anderer, als er für die Kantone war, und es würde diesen, soweit jener Zusammenhang in Frage steht, nur geschehen, was sie selber den einzelnen Landesteilen in ihrem Gebiete zugemutet haben. Waren solche Rücksichten für die Entwicklung der kantonalen Civilrechtseinheit kein Hindernis, so würden sie es auch nicht sein für die Bundesgesetzgebung, selbst dann nicht, wenn diese ein einheitliches Recht in absoluter Weise den Kantonen aufzwingen wollte. Nun haben wir aber schon oben in anderm Zusammenhang ausgeführt, dass der Bund gar kein Interesse daran hätte, überall ein absolutes Civilrecht zu schaffen. Er kann sich damit begnügen, den Rahmen zu geben, innerhalb dessen die Einzelnen sich nach ihren Anschauungen und Interessen einzurichten befugt wären. Das umfassende Recht wäre also gerade in diesen wichtigen Beziehungen weitherziger, als es das kantonale gewesen ist, und der centrale Rechtsboden würde nach dieser Richtung für den grösseren Teil des Landes entschieden günstiger sein als das jetzige kantonale Recht.

Eine dritte Einwendung gegen die Vereinheitlichung des Rechts besteht in der Behauptung, dass die Kantone ihre Existenz als Staaten

verlieren, dass die kantonalen Grenzen sich verwischen würden, sobald das kantonale Recht dem Bundesrecht Platz machen müsste. Es erklärt sich diese Auffassung aus der Macht des Bestehenden. Wir sind gewöhnt, uns den Bürger des einen Kantons unter dem einen, den Bürger des andern unter einem andern Recht zu denken. Die ehelichen Güterrechte und Erbrechte tragen gewissermassen in unsern Gedanken die Standesfarben und zeigen sich uns weiss und blau, schwarz und rot u. s. w. Aber bei dieser Auffassung bewahrheitet sich der Satz, der schon oft angerufen worden ist, dass das lebende Geschlecht nichts so leicht vergisst, wie die eigene Geschichte.

Blicken wir auf diese zurück, so können wir für das Strafrecht feststellen, dass bis in das neunzehnte Jahrhundert hinein die Mehrzahl der Kantone gar keine eigenen Strafgesetze besessen, sondern sich mit einer im allgemeinen übereinstimmenden Übung, ja sogar zum grossen Teil mit der Anwendung der „Peinlichen Halsgerichtsordnung“ Kaiser Karls V. geholfen hat. Von einem kantonalen Strafrecht war also da gar nicht zu reden.

Im Civilrecht aber besassen die Länder und Städte, zugewandten Orte und gemeinen Herrschaften zur Zeit der achtörtigen wie der dreizehnörtigen Eidgenossenschaft durchaus nicht eine einheitliche Gesetzgebung, sondern lebten unter den mannigfaltigsten Statutarrechten. Diese Statutarrechte waren häufig so beschaffen, dass die einen mit dem Recht der angrenzenden Kantone nähere Verwandtschaft aufwiesen als mit dem Recht der herrschenden Stadt oder des leitenden Bezirks. Statutarrechtlich gehörten also die Gegenden ganz anders zusammen als politisch, und doch war dieses die Zeit der höchsten Entwicklung und Thatkraft der Länder und Städte, an deren Thaten und Ruhme wir uns heute noch erfreuen. Allerdings waren die regierenden Städte (mit Ausnahme von Basel) bemüht, allmählich ihr Stadtrecht zum Landrecht zu machen, aber durchaus nicht weil sie es für notwendig hielten zur Sicherung der Existenz des Landes, sondern weil es notwendig erschien zur Verwaltung der Vogteien, zur Vereinfachung der Administration. Und überdies waren diese Bestrebungen während zwei Jahrhunderten von höchst bescheidenem Erfolg, und erst in unserem Jahrhundert gelang es, ihnen allgemein zum Sieg zu verhelfen, weniger wegen der Kraft der kantonalen Centralgesetzgebung, als wegen des Mangels an Weiterbildung der Statutarrechte selbst. Diesen war eben die Kraft genommen worden, sich durch Autonomie weiter zu entwickeln, sie veralteten und waren zum Absterben verurteilt. Freilich entsprach es der Idee des Absolutismus, dass die Kantone eine einheitliche Gesetzgebung formal anstrebten, aber so wenig Frankreich unter der Herrschaft des Begründers der absolutistischen Staatsidee zur Einheit des materiellen Rechts gelangte, ebensowenig war bei den Kantonen dieser Gedanke von durchschlagender Kraft. Die Kantone standen bis tief in unser Jahrhundert hinein der Mehrzahl nach unter zersplittertem Civilrecht.

Daraus wird, wer vorurteilsfrei ist, die Einsicht gewinnen, dass die Existenz der Kantone von der Existenz eines kantonalen Rechtes unabhängig ist. Waren die Kantone da, bevor die kantonale Rechtseinheit sich entwickelt hat, so werden sie auch noch da sein, wenn diese der Rechtseinheit des Bundes Platz macht. Und wenn wir überdenken, wie thatsächlich das Recht sich bildet, so finden wir, dass es sich nicht wohl anders verhalten kann.

Man darf sich unter der Schaffung des Rechts, insbesondere unter der Kodifikation desselben, nicht einen Staatsakt vorstellen, der zu den regelmässigen Ausübungen der Staatshoheit gehören würde. Die Gesetzbücher gelten für Generationen, oft für Jahrhunderte. Unsere Zeit war in dieser Beziehung schnelllebender als je eine frühere, und doch haben es, wenigstens im Civilrecht, alle kantonalen Gesetzgebungen auf hohe Jahre gebracht. Ferner sehen wir, dass häufig genug der Staat gar kein besonderes Gewicht legt auf die Ausbildung eines eigenen Rechtes, sondern dass er sich begnügt, ein fremdes Recht für sein Gebiet als anwendbar zu erklären, und jedesmal finden wir, dass eine solche Entlehnung an sich mit der politischen Existenz des Staates ganz und gar nichts zu schaffen hat. War es politisch von Bedeutung, als St. Gallen und später Thurgau das französische Erbrecht ganz oder doch teilweise bei sich einführten, trug es der Souveränität von Luzern Schaden ein, als dieser Kanton das Civilgesetzbuch von Bern der Hauptsache nach kopierte, oder Schaffhausen sich desgleichen an Zürich und sein Civilrecht anlehnte? Niemand wird dies behaupten wollen. Ja nicht einmal Genf hat von seiner besondern staatlichen Existenz eingebüsst, auch nicht der Berner Jura, obgleich in diesen Gebieten der Code Napoléon unverändert zur Geltung gekommen ist. Ähnliche Beispiele wären aus dem Ausland, im Verhältnis des Code zum Grossherzogtum Baden, zur Rheinprovinz und vielen andern, anzuführen. Und nicht anders verhält es sich mit dem Strafrecht. Der Einfluss des französischen Code pénal und des deutschen Reichsstrafgesetzbuches auf unsere kantonalen Strafgesetzbücher ist eine bekannte Thatsache und für jedermann, der die Gesetzgebungen vergleicht, sofort erkennbar, der politischen Selbständigkeit der Kantone aber hat dieser Einfluss nicht den mindesten Eintrag gethan.

So besteht denn der Staat unabhängig von seinem Strafrecht wie von seinem Civilrecht. Seine Existenz beruht wesentlich in der täglichen Ausübung seiner Hoheit und in der Wahrung seiner öffentlichrechtlichen Organisation. Bleibt diese den Kantonen, bleibt ihnen die Gerichtsorganisation, die Rechtsprechung, die Urteilsvollstreckung, so verharren sie in ihrer Existenz als Kantone nach der Vereinheitlichung des Rechtes in der Eidgenossenschaft ebensogut, wie sie diese Existenz schon besassen zur Zeit, als ihnen die kantonale Rechtseinheit noch mangelte. Ja es lässt sich wohl denken, dass gerade die Vereinheitlichung des Rechts die staatliche Selbständigkeit der Kantone fördert, weil diese dadurch

vor allerlei berechtigten und unberechtigten Angriffen sichergestellt wird. Was Eugen Borel an der Jahresversammlung des schweizerischen Juristenvereins 1871 in Neuenburg ausgeführt hat, das ermangelt nicht der innern Wahrheit: „Weit entfernt, eine Centralgewalt zu schaffen, als deren Ausstrahlungen und Organe die kantonalen und lokalen Verwaltungen erscheinen würden, wie viele annehmen, bietet uns die Vereinheitlichung des Rechtes im Gegenteil ein Mittel, uns davor zu bewahren, indem sie den Missbräuchen und Anständen ein Ende macht, die aus der gegenwärtigen Verschiedenheit unserer Gesetzgebungen hervorgehen und Anlass geben zu einer beständigen Einmischung der Bundesgewalt in die Verwaltung und den innern Haushalt der Kantone [1]."

Dabei darf auch noch darauf hingewiesen werden, dass das centrale Recht, das an die Stelle der kantonalen Rechte treten würde, gar nicht ohne Rücksicht auf die Kantone zu stande kommen könnte. Wenn man liest, wie einzelne Kantone ihr altüberliefertes Recht, als sie an die Gesetzgebung gingen, mit fremden Vorbildern vertauscht oder wenigstens durchtränkt haben, und zugleich entdeckt, wie in den letzten Jahrzehnten so manche Eigentümlichkeit der kantonalen Rechte dahingeschwunden und vergessen worden ist, weil die Persönlichkeiten, die eben an der Spitze standen, in ausländischer Bildung befangen, nicht genug Einsicht besassen, um ihr überliefertes Recht richtig zu verstehen, wenn man weiss, wie manch wertvoller Gedanke derart ohne Not preisgegeben worden ist, dann darf man wohl mit einiger Zuversicht hoffen, dass eine verständnisvolle, umsichtige Bundesgesetzgebung zur Erhaltung der gesunden überlieferten Gedanken mehr beitragen wird, als dies gelegentlich von seiten der Kantone selbst geschehen ist.

Die innere Politik unseres Landes muss neben der Wahrung seiner materiellen und ideellen Interessen auf eine gesunde Pflege unserer Eigenart gerichtet sein. Dieses Ziel ist an sich dem Bunde und den Kantonen gestellt. Aber wenn es wahr ist, dass die Kantone nur mühsam dazu gelangen, ihre Rechtsordnung nach den Anforderungen der Gegenwart sachgemäss weiterzubilden, so kann man sich der Erkenntnis nicht verschliessen, dass es an der Zeit ist, die Pflege unserer Eigenart auf dem Gebiete des Rechts einer stärkeren Hand anzuvertrauen.

Zum Schlusse unserer Ausführungen über die Frage der inneren Landespolitik fügen wir gerne an, was der Experte der Waadt, Alt-Staatsrat John Berney, in seiner Antwort auf das Memorial des eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements vom 17. November 1893 mit Bezug auf das Civilrecht geschrieben hat:

---

[1]) „Loin de nous conduire à un pouvoir central dont toutes les administrations cantonales et locales seraient les émanations et les organes, comme beaucoup le croient, l'unification du droit nous offre un moyen, de nous en préserver, en faisant cesser les abus et les conflits qui résultent de la variété actuelle de nos législations et qui donnent lieu à une continuelle intervention du pouvoir fédéral dans l'administration et dans le ménage intérieur des cantons."

„Die Einheitsbestrebungen, deren Keim die Bundesverfassung von 1848 in sich birgt und die durch die Verfassung von 1874 und die Bundesgesetzgebung, namentlich durch die Gesetze über die Handlungsfähigkeit, über Civilstand und Ehe, über das Obligationenrecht, das geistige Eigentum, die Fabriken, die Transportanstalten und die Schuldbetreibung, ihre Entwicklung erfahren haben, sind gegenwärtig in der Eidgenossenschaft auf einem Punkte angelangt, wo die Vereinheitlichung des Civilrechts mir unvermeidlich geworden zu sein scheint, und der Moment ist, wie mir scheint, gekommen, wo diese Einheit durch den Erlass eines Gesetzes, das wenn möglich alle in dieses Gebiet gehörenden Materien umfasst, verwirklicht werden sollte.

„Seit dem Erlass der angeführten Bundesgesetze hat sich in beinahe sämtlichen Kantonen das Bedürfnis gezeigt, eine Revision der Gesetzgebung oder der Civilgesetzbücher vorzunehmen. Die meisten Kantone haben jedoch, trotz der Dringlichkeit dieser Revision, die Arbeit aufgeschoben, im Hinblick auf die zu erwartende, das ganze Gebiet umfassende eidgenössische Gesetzgebung. Der Zeitpunkt könnte daher nicht besser gewählt sein, um an diese Gesetzgebungsarbeit zu gehen, und ich bin überzeugt, dass die Ersetzung der gegenwärtig in Kraft bestehenden Civilrechtsgesetzgebung durch ein eidgenössisches Civilgesetzbuch im Volke auf viel weniger Widerstand stossen würde, als man glauben könnte. Mögen nun die Rechtsgelehrten der sogenannten historischen Schule darüber sagen, was sie wollen, die Geschichte selbst erweist in der That, dass auf diesem Gebiete der Wille des Gesetzgebers, wenn er mit der allgemeinen Strömung der Ideen im Einklang steht, in der Bevölkerung sehr leicht Eingang findet. Ohne auf die im vergangenen Jahrhundert erlassenen Gesetzbücher (Preussisches Landrecht u. a.) zurückzugehen, mag nur daran erinnert werden, mit welcher Leichtigkeit der Code Napoléon nicht bloss in Frankreich eingeführt wurde, wo er doch bei aller Bemühung, die Gegensätze zu versöhnen, gegen die Gesetze des Südens wie gegen das Gewohnheitsrecht des Nordens verstossen musste, sondern auch in Belgien, Holland, in den Rheinprovinzen, im Grossherzogtum Baden, in Genf und im Berner Jura, und dass er überall, in weniger als 10 Jahren, so feste Wurzeln getrieben hat, dass er als Gesetzbuch beibehalten worden ist, als diese Länder ihre Unabhängigkeit wieder erlangten oder zu andern Staaten geschlagen wurden. Nicht anders war der Gang der Dinge in unserem Kanton, wo das Civilgesetzbuch, obgleich es Jahrhunderte alte „Coutumes“ entweder aufhob oder gründlich abänderte, ohne irgend welche Schwierigkeit im Volke Eingang fand. Nachdem von 1804 bis 1819, d. h. 15 Jahre lang, über ihm gebrütet worden war und es im Schosse des Grossen Rates einen recht heftigen Widerstand gefunden hatte, bürgerte sich das Gesetz in den Volkskreisen mit solcher Leichtigkeit ein, dass es zur Zeit, als ich meine Anwaltspraxis begann, nach kaum zwanzigjähriger Geltung, das alte Recht so ganz verdrängt hatte, dass man sich desselben, sogar auf

dem Lande, kaum mehr erinnerte. Wenn der (eidgenössische) Gesetzesentwurf Schwierigkeiten begegnen sollte, so wird es wahrscheinlich in der Bundesversammlung sein; aber einmal angenommen, wird er, glaube ich, nicht weniger leicht als das Obligationenrecht in Wirksamkeit treten, es wäre denn, dass man gegen ihn, wie gegen das Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz, zu irgend einem politischen Zwecke des Referendum in Bewegung setzen würde.

„Ich bin endlich der Überzeugung, dass die dringlich gewordene Reform unseres Civilrechts viel besser und vollständiger durch die eidgenössischen Behörden ausgeführt werden wird, als durch die kantonalen Grossen Räte; jene werden die Fragen von einem höhern Gesichtspunkte aus auffassen als diese, bei denen die Reform wegen des überwiegenden Einflusses derjenigen, die an dem Fortbestand der zu verbessernden Einrichtungen ein Interesse haben, allzusehr Gefahr liefe, auf Abwege zu geraten [1]."

---

[1]) „Au point où en est arrivé maintenant dans la Confédération le mouvément centralisateur déposé en germe dans la Constitution de 1848, développé par celle de 1874 et par la législation fédérale, surtout après la mise en vigueur des lois sur la capacité civile, l'état civil et le mariage, le droit des obligations, la propriété industrielle, les fabriques, les entreprises de transport et la poursuite pour dettes, l'unification du droit civil me paraît inévitable et le moment me semble venu de la réaliser par la promulgation d'un code embrassant, si possible, toutes les matières qui entrent dans ce domaine.

„Depuis la promulgation des lois fédérales que je viens d'indiquer, dans presque tous les cantons la nécessité s'est manifestée de procéder à une revision de la législation ou des codes civils. Cependant, malgré l'urgence de ce travail de revision, la plupart d'entre eux l'ont suspendue dans l'attente d'une législation fédérale complète sur cette matière. Le moment ne pourrait donc être mieux choisi pour entreprendre la codification projetée et je suis persuadé qu'une réforme de la législation civile actuellement en vigueur par la promulgation d'un code fédéral rencontrerait dans le peuple beaucoup moins de résistance qu'on ne pourrait le croire. Quoi qu'en puissent dire les jurisconsultes de l'école dite historique, l'histoire elle-même montre, en effet, que, dans ce domaine, la volonté du législateur, moyennant qu'elle soit en harmonie avec le courant général des idées, s'impose très facilement aux populations. Sans remonter aux codes promulgués dans le siècle passé (Preussisches Landrecht etc.), on a pu voir avec quelle facilité le Code Napoléon s'est introduit non seulement en France où cependant tout en cherchant à les concilier il heurtait à la fois les législations du midi et les coutumes du nord, mais encore en Belgique, en Hollande, dans les provinces rhénanes, le Grand-Duché de Bade, à Genève et dans le Jura bernois où il s'est si bien implanté, en moins de 10 ans, qu'il s'y est maintenu, malgré le retour de ces pays à l'indépendance ou leur annexion à d'autres Etats. Il en a été de même dans notre canton où le Code civil, quoiqu'il abrogeât ou modifiât profondément des coutumes remontant à plusieurs siècles, s'est introduit dans le peuple sans aucune difficulté. Après être resté en incubation de 1804 à 1819, c'est-à-dire pendant 15 ans et avoir rencontré dans le Grand Conseil une assez vive opposition, il a été accepté par les populations avec une facilité telle que lorsque j'ai commencé la pratique du barreau, bien qu'il eût alors à peine vingt ans d'existence, il avait si complètement pris la place des coutumes que c'est à peine si, même dans la campagne, on en avait encore gardé le souvenir. Si donc le projet de

Und wie verhält es sich nun mit der *äussern Landespolitik*, mit dem Verhältnis des Bundes zu den uns umgebenden grossen Nachbarnationen? Diese Frage scheint uns namentlich für das Civilrecht von Bedeutung zu sein. Denn gerade das Civilrecht trägt, mehr als irgend eine andere Rechtsmaterie, den Stempel der Nationalität, und zwar nicht etwa im Sinne jenes grossen Gegensatzes, welcher historisch im römischen und im deutschen Recht gegeben ist, sondern im Anschluss an die moderne Entwicklung eines national deutschen und französischen Rechtes. Die französische Jurisprudenz und die deutsche Rechtswissenschaft sind mächtig geworden, und es sieht sich der Bund als Gesetzgeber dem Rechte Frankreichs und Deutschlands gegenüber. Wird es da nicht zur weitern Aufgabe für ihn, dem eigenen Lande inmitten der beiden Nachbarreiche die richtige Stellung zu verschaffen?

Der Einfluss des Auslandes auf die Schweiz im Gebiete des Civilrechtes macht sich doppelt geltend. Einmal nämlich ist es die geistige Verwandtschaft, die sich äussert und die trotz der Verschiedenheit der geschichtlichen Schicksale der Völker nicht verloren geht. Sie wird durch die Sitten, die Gebräuche, namentlich aber durch die Sprache vermittelt, die hier nicht nur als äusserliches Mittel zur Erhaltung des Verkehrs in Frage kommt, sondern als Trägerin der Gedanken und der Wissenschaft. Und man kann die Wissenschaft im Gebiete des Civilrechts geradezu als denjenigen Faktor bezeichnen, der diesen ersten Weg des ausländischen Einflusses darstellt. Man gebe sich darüber keiner Täuschung hin. Die wissenschaftliche Bildung erfolgt in der Schweiz gerade mit Hinblick auf das Recht in der deutschredenden Bevölkerung nach den Lehren der deutschen Wissenschaft und in der romanischen nach dem Vorbilde Frankreichs. Es wäre ein eitles Bemühen, dieses ändern zu wollen, und wäre auch unrichtig, es zu verurteilen. Der wissenschaftliche Zusammenhang besteht mit dem gleichen Recht wie der sprachliche Zusammenhang. Es kann nicht Aufgabe des schweizerischen Staatswesens sein, die nationalen Sprachen zu überwinden. Darin liegt ja gerade einer der Vorzüge unseres Staatswesens und ein Hinweis auf unsere geschichtlich unabänderliche Mission, dass wir trotz der nationalen Gegensätze eine politische Einheit darstellen und hierdurch dazu beitragen, die höhere Einheit der Völker, die über der Sprache und Wissen-

---

code rencontre des difficultés, ce sera probablement dans l'Assemblée fédérale, mais une fois adopté par elle, il entrera, je crois, en vigueur avec la même facilité que le Code des Obligations, à moins toutefois que, comme on l'a vu pour la loi sur la poursuite pour dettes, on ne cherche à utiliser contre lui le referendum dans quelque but politique.

„Enfin, je suis convaincu que la réforme, maintenant devenue urgente, de notre droit civil se fera beaucoup mieux et plus complètement par les autorités fédérales qui envisageront les questions d'un point de vue élevé que par les Grands Conseils cantonaux où elle risquerait fort d'être faussée par l'influence trop prépondérante des intéressés au maintien des institutions qu'il s'agit de réformer."

schaft des einzelnen von Natur gegeben ist, zu fördern und zu pflegen. Man wäre auch auf unrechtem Wege, wollte man glauben, dieses Ziel werde am besten erreicht, wenn sich die Schweiz vom sprachlichen und wissenschaftlichen Zusammenhang mit dem Auslande abwende. Sie muss umgekehrt danach trachten, in jeder der beiden grossen Kultursphären nach ihrer Eigenart das Beste zu leisten. Die Werke, die von ihr ausgehen, müssen sich als der Ausdruck des vollsten nationalen Geistes darstellen und trotzdem das schweizerische Element dadurch wahren, dass sie zur Verbindung der Nationen auf dem politischen Boden, zur gegenseitigen Anerkennung und gemeinsamen Kulturarbeit aufrufen. Davon kann also keine Rede sein, dass dem Bunde die Aufgabe zufallen würde, auf dem Boden der Rechtswissenschaft den Zusammenhang mit Deutschland, Frankreich oder Italien zu untergraben oder auch nur zu erschweren. Mögen also die schweizerischen Studierenden fortfahren, ihre Bildung an den deutschen Hochschulen oder in Paris oder Pisa zu holen, das hat keinen schlimmen Einfluss, sondern bedeutet eine Förderung unserer Aufgabe. Möge der rege Austausch in wissenschaftlicher Lehre und Forschung weiter bestehen, wie bisanhin, mit der Rechtscentralisation hat dies an sich nichts zu thun.

Nun verhält es sich aber anders mit dem zweiten Mittel, durch das der ausländische Einfluss sich geltend macht, mit der Gesetzgebung oder dem bestehenden Recht, auf dessen Grundlage die Jurisprudenz eine Gestalt erhält, die ihr eine eigene nationale Bedeutung sichert. Das im Code Napoléon niedergelegte Recht ist seit Anfang des Jahrhunderts der Gegenstand einer reichentwickelten Wissenschaft geworden, und diese Wissenschaft hat ihren Einfluss auf die französisch- und italienischsprechenden Völkerschaften der Schweiz nicht in jenem einfachen und natürlichen Sinne geltend gemacht, wie wir es oben angenommen, sondern im Sinne der Einführung des französischen Rechtes selbst. Das geltende Recht ward hier zur Hauptsache, die Wissenschaft und Sprache dienten nur als das Vehikel, auf dem es seinen Triumphzug angetreten und vollendet hat. Der Einfluss, der diesfalls in der romanischen Schweiz sich geltend gemacht hat, ist ausserordentlich gross. Es bedurfte der ganzen zähen Eigenart gesunder Überlieferungen, wenn er doch nicht übermächtig geworden ist und wenigstens vor dem materiellen Gehalt des ehelichen Güterrechts, des Hypothekarrechts und zum Teil auch des Intestaterbrechts der meisten romanischen Kantone Halt gemacht hat. Und auch diese Institute wären dem Zuge der Zeit schliesslich doch unzweifelhaft unterlegen, wenn sie nicht in den kantonalen Kodifikationen bei Zeiten eine kräftige Stütze gefunden hätten. Es lässt sich mithin die Thatsache nicht verkennen, dass das französische Recht auf die romanischen Kantone, namentlich in der wissenschaftlichen Ausgestaltung der Institute, einen überwiegenden Einfluss ausgeübt hat.

Das in Deutschland geltende Civilrecht vermochte auf die Rechtsentwickelung in unsern deutschredenden Gebietsteilen einen ähnlichen

Einfluss niemals auszuüben, weil Deutschland selbst kein einheitliches Recht besass. Die deutsche Wissenschaft war darauf angewiesen, das gemeine Recht oder die gemeinsamen Grundsätze deutscher Rechtsanschauung darzustellen und zu pflegen, wobei auch das Recht unserer deutschsprechenden Kantone als fruchtbares Element seine Berücksichtigung erfuhr. Daher war die deutsche Wissenschaft im stande, das geltende Recht dieser Kantone zu fördern, ohne ihnen ein fremdes Recht aufzuzwängen, ein Verhältnis, wie es günstiger für die Wahrung des rein wissenschaftlichen Zusammenhanges nicht gedacht werden kann. Aber so ward der Zustand, und bleiben wird er nicht mehr, nachdem das Deutsche Reich ein einheitliches bürgerliches Gesetzbuch erhalten hat. Es kann darüber kein Zweifel sein, mögen einzelne Elemente auch in Deutschland selbst sich dagegen sträuben, dass die deutsche Rechtswissenschaft dieses Gesetzbuch künftig zur Grundlage ihrer Arbeit machen wird. Damit aber entsteht ein ähnliches Verhältnis, wie wir es auf der Grundlage des Code Napoléon angetroffen haben. Die Wissenschaft wird zur Trägerin des geltenden Rechts, des in Deutschland geltenden Civilrechts, im Gegensatz zu dem deutschen Recht, das in der Schweiz besteht, und Folge davon wird in wenigen Jahrzehnten eine Abnahme der Pflege der deutschschweizerischen kantonalen Rechte und ein übermächtiger Einfluss des deutschen Reichsrechts auf die schweizerischen Rechtszustände sein.

Solchen Aussichten gegenüber wird man zu wesentlich anderen Schlüssen kommen, als gegenüber der blossen Wissenschaft. Hier lässt es sich gar nicht verkennen, dass die Schweiz in ihrer Gesamtheit von einer Gefahr bedroht ist. War schon bei der blossen Verschiedenheit in der systematischen Ausbildung eine Verständigung zwischen den Fachmännern der deutschen und der französischen Schweiz erschwert, so wird dies in weit höherem Masse der Fall sein, wenn dem in französischer Schule ausgebildeten Juristen der nach deutschem Reichsrecht geschulte gegenübersteht. Die Folge wird sein, dass wir Gefahr laufen, in zwei Landeshälften auseinanderzufallen, die sich auf dem Gebiete des Civilrechts je länger je weniger verstehen. Dürfen wir dieser Entwickelung müssig zusehen?

Wir glauben nicht, dass ein solches Verhalten einer einsichtigen Politik entsprechen würde. Suchen wir aber nach Abhülfe, so kann sie unseres Erachtens nur gefunden werden in einer Verstärkung der Autorität des Rechts auf dem Boden der Bundesgesetzgebung, in einer Steigerung der Möglichkeit wissenschaftlicher Verarbeitung des Rechtsstoffes auf der Grundlage des Zusammenarbeitens aller juristisch gebildeten Elemente der ganzen Schweiz. Auf dem Boden des einheitlichen Civilrechts wird der Einfluss der Nachbarnationen wieder auf das richtige Mass zurückgeführt werden, dessen wohlthätige Wirkungen wir schon oben anerkannt haben. Heute noch ist wahr, was der Referent des Schweizerischen Juristenvereins im Jahre 1868 ausgeführt hat: „Wissenschaft und Praxis

finden in der grossen Zahl und in der Verschiedenheit der kantonalen Gesetzgebungen Hemmnisse, die sie verhindern, als Faktor der Rechtsentwicklung wirksam zu sein." Woraus sich uns neuerdings die Richtigkeit des Satzes bestätigt, dass die Wahrung der Eigenart unseres Landes nicht dann am wirksamsten erfolgt, wenn man unter ungünstig gewordenen, unmöglichen Verhältnissen zähe an den zersplitterten Überlieferungen festhält, dass vielmehr die wahre Kräftigung des schweizerischen Wesens gefunden werden muss in der Herausbildung eines kräftigen einheimischen und einheitlichen Rechts.

Endlich darf auch von einem Einfluss der Schweiz auf das Ausland gesprochen werden.

Die Erfahrung hat hundertfach gelehrt, dass das Nebeneinanderbestehen verschiedener Nationalitäten, ihrer Sprachen und Anschauungen eine Erschwerung der Gesetzgebungsarbeit des Bundes bedeutet. Diese Erschwerung gereicht der Schweiz dem Ausland gegenüber zum Nachteil, wenn das Bestehen der deutschen und der romanischen Strömung es hindert, dass grundlegende Gedanken überhaupt in die Gesetzgebung aufgenommen werden, wenn überall nur ein schwächliches Tasten sich zeigt, ein Sichverständigen auf dem Boden der Unbedeutendheiten, ein Vermeiden des Schwierigen, dessen man nicht Herr wird. Daraus entstehen Gesetzeswerke, die niemand befriedigen, die weder dem deutschen noch dem romanischen Geist entsprechen, die in ihrer Schwäche dem Lande jedenfalls nicht zur Ehre gereichen und die Stellung der Schweiz gegenüber dem Ausland nicht zu befestigen vermögen. Zum Vorteil dagegen schlagen für unser Land alle jene Erschwerungen aus, wenn wir sie auch in den schwierigsten Problemen überwinden und dadurch der höheren Einheit der Nationen zum Siege verhelfen.

Man kann es kaum verkennen, dass die Gemeinschaft der Kulturvölker Europas im Steigen begriffen ist. Zahlreiche internationale Vereinbarungen geben davon Zeugnis. Das übereinstimmende Recht der Nationen wächst langsam einer vielversprechenden Reife entgegen. Dabei müssen die Vorzüge des deutschen wie die Verdienste des romanischen Genius gleichmässig zur Anerkennung gelangen. Der Schweiz erwächst hier die Aufgabe, auf ihrem kleinen Gebiet mit gründlicher Arbeit dieses Ziel zu verfolgen, in ihrer Bundesgesetzgebung Werke zu schaffen, die den deutschen wie den romanischen Geist befriedigen. Eine solche eidgenössische Gesetzgebung kann für die Zukunft als Vorarbeit in dieser Richtung eine besondere Bedeutung gewinnen. „All das", sagt Gabuzzi in dem oben citierten Referat, „wird dazu beitragen, die Vorzüge des schweizerischen Gesetzes zu erhöhen; dasselbe wird gerade wegen der besonderen Verschiedenheiten der Kantonalgesetzgebungen, die dem Geiste der Gesetzgebungen der uns umgebenden Völker entlehnt sind, als der Anfang jener umfassenderen Vereinheitlichung des Rechts angesehen werden, welche die Verbrüderung der Völker den Nationen Europas un-

zweifelhaft bringen wird."[1]) Zwar wird man einwenden, solche Erwägungen liegen dem Gesetzgeber der Gegenwart doch allzu fern, um ernsthaft in Betracht zu fallen. Allein der Einwand trifft deshalb nicht zu, weil die Einsicht in eine im Völkerleben zu erfüllende Aufgabe den Staaten einen innern Halt, den Geistern eine massgebende Richtung, dem öffentlichen Wesen einen achtunggebietenden Charakter zu verleihen vermag. Auch für das Recht ist das nicht gleichgültig. Nichts vermöchte so, wie diese Richtung nach einer grossen Aufgabe, die Eigenart der schweizerischen Rechtsentwickelung zu befestigen und ihre Selbständigkeit für die Zukunft zu wahren.

* * *

So sind es denn sehr verschiedene Erwägungen, die im ganzen für die schweizerische Rechtseinheit sprechen. Wir haben sie ausführlicher dargelegt, um den dawider geltend gemachten oder zu erwartenden Bedenken gerecht zu werden. Es ist damit allerdings für viele nichts Neues gesagt worden; denn diese Erwägungen drängen sich dem aufmerksamen Beobachter von allen Seiten auf. Werden aber nur einzelne Gründe erwogen, so erscheint gar zu leicht der Schluss aus ihnen voreilig. In ihrer Gesamtheit gewinnen sie ihr ganzes Gewicht.

Mit der Annahme der von uns vorgeschlagenen Verfassungsrevision wird freilich nur der erste Schritt gethan sein, der uns der Rechtseinheit zuführt. Die eigentlichen Schwierigkeiten der Aufgabe werden erst mit der Gesetzgebung beginnen. Wir unterschätzen sie keineswegs, aber wir hoffen auf den guten Willen, auf die Opferfreudigkeit, auf das Entgegenkommen aller Bürger. Wir zählen auf die Unterstützung der Männer der Wissenschaft, wie auf die Hülfe der Vertreter von Handel und Industrie, Landwirtschaft und Gewerbe, auf die Mitwirkung der Männer der Arbeit überhaupt. Und wir leben der freudigen Zuversicht, dass dem Schweizervolke das Können nicht fehlen wird, wenn es einmal seinen Entschluss gefasst hat.

Zwar wissen wir wohl, dass kein Gesetzeswerk vollkommen ist. Und so werden auch ein schweizerisches Strafgesetz und ein schweizerisches Civilgesetz Unvollkommenheiten aufweisen, mag auf deren Ausarbeitung noch so viel Fleiss und Wissen verwendet worden sein, mag über ihrem Werden auch der beste Geist, das grösste Verständnis für die Bedürfnisse des Landes gewaltet haben. Aber so klar wie diese Einsicht, so fest ist unsere Überzeugung, dass die Rechtseinheit für die Schweiz ein Segen sein wird, dass sie unseres Volkes sittliche und wirtschaftliche Kraft erhöhen, unser Land emporheben wird in seiner staatlichen Entwickelung.

---

[1]) „Tutto questo contribuirà alla bontà della legge svizzera, la quale, appunto per le speciali differenze delle legislazioni cantonali improntate allo spirito delle diverse legislazioni straniere dei popoli che ci circondano, sarà citata come il principio di una più estesa unificazione del diritto, che l'affratellamento dei popoli recherà indubbiamente alle nazioni d'Europa."

Das schweizerische Strafrecht, in Verbindung mit der wirksamen Unterstützung aller Verbesserungen im Strafvollzuge, wird uns in einem Masse, wie man es gemeiniglich kaum ahnt, fördern in dem Kampfe gegen das Verbrechertum und in der moralischen Hebung unserer Gesellschaft. Und das bedeutet nicht nur einen moralischen Gewinn, sondern auch einen Gewinn im volkswirtschaftlichen Sinne. Das schweizerische Civilrecht wird das Labyrinth der kantonalen Verschiedenheiten beseitigen und Klarheit schaffen für unser gesamtes Rechtsleben. Es wird die Familie als Grundlage der Gesellschaft festigen und unsern wirtschaftlichen Verkehr zu neuer, kräftiger Entwicklung bringen. Auf beiden Gebieten wird die Rechtseinheit das Schweizervolk immer enger zusammenschliessen, ohne die Grundlagen des Bundesstaates zu schwächen; sie wird im Volke das Bewusstsein der Einheit, Kraft und Ehre der schweizerischen Nation neu beleben und nach aussen das Ansehen des Vaterlandes mehren.

Wir empfehlen Ihnen die nachstehenden Beschlussesentwürfe zur Annahme.

Genehmigen Sie, Tit., die Versicherung unserer vollkommenen Hochachtung.

Bern, den 28. November 1896.

Im Namen des schweiz. Bundesrates:

Der Bundespräsident:

A. Lachenal.

Der Kanzler der Eidgenossenschaft:

Ringier.

(Entwurf.)

I.

Bundesbeschluss

betreffend

Revision des Art. 64 der Bundesverfassung.

Die Bundesversammlung
der schweizerischen Eidgenossenschaft,

nach Einsicht einer Botschaft des Bundesrates vom 28. November 1896;

in Anwendung der Art. 84, 85, Ziffer 14, 118 und 121 der Bundesverfassung,

beschliesst:

I. In Art. 64 der Bundesverfassung wird als Absatz 2 folgende Bestimmung aufgenommen:

„Der Bund ist zur Gesetzgebung auch in den anderen Gebieten des Civilrechts befugt.“

II. Dieser Bundesbeschluss ist der Abstimmung des Volkes und der Stände zu unterstellen.

III. Der Bundesrat ist beauftragt, die zur Vollziehung dieses Beschlusses erforderlichen Massnahmen zu treffen.

Anmerkung. Art. 64 der Bundesverfassung würde nach Annahme des obenstehenden Beschlussesentwurfes lauten wie folgt:

„Dem Bunde steht die Gesetzgebung zu:

- über die persönliche Handlungsfähigkeit;
- über alle auf den Handel und Mobiliarverkehr bezüglichen Rechtsverhältnisse (Obligationenrecht, mit Inbegriff des Handels- und Wechselrechts);
- über das Urheberrecht an Werken der Litteratur und Kunst;
- über den Schutz neuer Muster und Modelle, sowie solcher Erfindungen, welche durch Modelle dargestellt und gewerblich verwertbar sind;
- über das Betreibungsverfahren und das Konkursrecht.

„Der Bund ist zur Gesetzgebung auch in den anderen Gebieten des Civilrechts befugt.

„Die Rechtsprechung selbst verbleibt den Kantonen, mit Vorbehalt der dem Bundesgerichte eingeräumten Kompetenzen.“



(Entwurf.)

II.

Bundesbeschluss

betreffend

Aufnahme eines Artikels 64bis in die Bundesversammlung.

Die Bundesversammlung
der schweizerischen Eidgenossenschaft,

nach Einsicht einer Botschaft des Bundesrates vom 28. November 1896;

in Anwendung der Artikel 84, 85, Ziffer 14, 118 und 121 der Bundesverfassung,

beschliesst:

I. In die Bundesverfassung werden als Art. 64bis folgende Bestimmungen aufgenommen:

„Der Bund ist zur Gesetzgebung im Gebiete des Strafrechts befugt.

Die Rechtsprechung selbst verbleibt den Kantonen, mit Vorbehalt der dem Bundesgericht eingeräumten Kompetenzen.

Der Bund ist befugt, den Kantonen zur Errichtung von Straf-, Arbeits- und Besserungsanstalten und für Verbesserungen im Strafvollzuge Beiträge zu gewähren. Er ist auch befugt, sich an Einrichtungen zum Schutze gefährdeter und verwahrloster Kinder zu beteiligen."

II. Mit der Erlassung eines Strafgesetzbuches für die Eidgenossenschaft treten die Absätze 2 und 3 des Artikels 55 der Bundesverfassung ausser Kraft.

III. Dieser Bundesbeschluss ist der Abstimmung des Volkes und der Stände zu unterstellen.

IV. Der Bundesrat ist beauftragt, die zur Vollziehung dieses Beschlusses erforderlichen Massnahmen zu treffen.

Die Strafgesetzgebung des Bundes und der Kantone.

Jahresbericht für 1892—1895.

Législation fédérale et cantonale.

Rapport sur les années 1892—1895.

IV. Abteilung.

Schwyz. Berichterstatter: Bezirksammann *A. Bürgi* in Wyl (St. Gallen).

Es sind folgende gesetzgeberische Erlasse zu erwähnen, welche Bestimmungen strafrechtlicher Natur enthalten:

1892. 1. *Verordnung über die Unterstützung der Viehzucht* (Kantonale Gesetzessammlung, Bd. II, N. F., S. 26).

Dieselbe, vom Kantonsrate am 20. Mai 1892 in Abänderung der Verordnungen über die Prämiierung von Zuchtvieh an den kantonalen Viehschauen vom 19. Juli 1884 und 27. Juli 1887 erlassen, ermächtigt den *Regierungsrat*, Zuwiderhandlungen von seiten der Prämiennehmer und Aussteller, sowie die Erneuerung aufgebrannter Prämienzeichen bei prämiierten Tieren mit Geldbussen von Fr. 10—100 zu bestrafen, und Besitzer von prämiierten Tieren, Aussteller und Prämiennehmer, welche sich unwahrer Angaben schuldig machen, sich unerlaubter Kunstgriffe bedienen oder auf betrügerische Weise die gesetzlichen Vorschriften umgehen, für eine festzustellende Frist von jeder Konkurrenz bei Viehschauen auszuschliessen und eventuell dem Strafrichter zu überweisen (§§ 13 und 15). — Nachahmung oder Gebrauch der den prämiierten Tieren aufgebrannten Prämienzeichen ist vom korrektionellen Richter als Fälschung mit Fr. 100—300 zu bestrafen.

2. *Konkordat der Kantone Luzern, Schwyz und Zug betreffend die Fischerei im Zugersee* (Kt.-Gess., Bd. II, N. F., S. 58), abgeschlossen für die Dauer von 5 Jahren den 5. Juli/28. Dezember, vom Bundesrat genehmigt am 30. Dezember 1892, in Kraft seit 1. Januar 1893, verbietet den Verkauf und Austausch von befruchtetem Rogen (Fischsamen)

ohne regierungsrätliche Bewilligung bei einer Busse von Fr. 20—500 und verweist Übertretungen dieses Verbots, sowie der übrigen (gemäss Art. 31 und 32 des B.-G. betreffend die Fischerei vom 21. Dez. 1888 zu bestrafenden) Übertretungen der Konkordatsbestimmungen, ohne Rücksicht auf das Territorium, auf welchem das Vergehen verübt wurde, dem Richter des Wohnorts des Fehlbaren (§§ 11 und 21).

1893. 1. *Verordnung über Metzg- und Fleischschau* (Kt.-Gess., Bd. II, N. F., S. 130), erlassen vom Kantonsrat am 19. April 1893 in Revision einer gleichnamigen Verordnung vom 4. Oktober 1856.

Übertretungen derselben, soweit sie nicht unter das Strafgesetz fallen und vom Strafrichter zu beurteilen sind, werden durch den *Gemeinderat* mit Fr. 5—100 gebüsst. Der Gemeinderat hat auch das Recht zur Ausfällung von Ordnungsbussen (bis auf Fr. 10) gegenüber den Fleischschauern (§§ 23 und 24).

2. *Polizeivorschriften betreffend das Radfahren* (Kt.-Gess., Bd. II, N. F., S. 146), erlassen vom Kantonsrat am 22. August 1893. Übertretungen derselben werden durch die *Gemeindepräsidenten* mit Fr. 5 bis Fr. 50 bestraft (§ 7).

3. *Abänderung des § 11 der kantonalen Vollziehungsverordnung zum eidg. Fabrikgesetz* (Kt.-Gess., Bd. II, N. F., S. 151).

Unterm 23. August 1893 hat der Kantonsrat den § 11 der am 29. November 1878 erlassenen kantonalen Vollziehungsverordnung zum eidg. Fabrikgesetz dahin revidiert, dass die bezüglichen Zuwiderhandlungen, statt wie bisher durch die *Bezirksgerichte*, von nun an durch die Bezirksämter zu bestrafen sind. Der Gebüsste kann jedoch den Bussenentscheid ans Gericht ziehen.

4. *Kantonale Vollzugsverordnung zum B.-G. betreffend die Patenttaxen der Handelsreisenden* (Kt.-Gess., Bd. II, N. F., S. 173).

Dieselbe, vom Kantonsrate am 26. August 1893 erlassen, überweist die Übertretungen des Patentgesetzes zur Bestrafung an die *Bezirksämter*, mit Vorbehalt des Weiterzugs an das Bezirks- eventuell Kantonsgericht, und bestimmt, dass bezügliche Klagen nach Jahresfrist vom Zeitpunkt der Übertretung an verjähren.

1894. 1. *Verordnung des Kantonsrats betreffend das Verfahren bei Begnadigungsgesuchen von zum Tode verurteilten Personen und betreffend die Vollziehung der Todesstrafe vom 21. Mai 1894* (Kt.-Gess., Bd. II, N. F., S. 280).

Diese Verordnung ist insoweit ein Gelegenheitsgesetz, als sie durch das am *18. Mai 1894* vom Kantonsgerichte über Dominik Abegg von Rothenthurm wegen zweifachen Mordes ausgesprochene Todesurteil veranlasst worden ist. Danach entscheidet der Kantonsrat, welchem gemäss § 25 des Kriminalstrafgesetzes das Begnadigungsrecht zusteht, über ein-

gehende Begnadigungsgesuche in geschlossener Sitzung, nach Verlesung des Todesurteils und der eingereichten Bittschriften ohne Diskussion mittelst geheimer Abstimmung durch das absolute Mehr. Bei einstehenden Stimmen wird Begnadigung angenommen. — Wird die Begnadigung abgewiesen, so hat die (gemäss § 7 des Kriminalstrafgesetzes *öffentlich* vorzunehmende) Urteilsvollstreckung in der Regel innerhalb der nächsten 3 Tage, — nach den Anordnungen des Regierungsrates, der für geistlichen Beistand des Verurteilten sorgt, und alles Erforderliche über Ort und Zeit der Hinrichtung und Beerdigung des Leichnams bestimmt, — und zwar mittelst der Guillotine und in Anwesenheit von 2 Mitgliedern des Regierungsrates, welche dem letztern für sich und zu Handen des verurteilenden Gerichts einen schriftlichen Bericht abzustatten haben, zu erfolgen. — Durch diese Bestimmungen sind die §§ 360—367 der Strafprozessordnung vom 18. Mai 1848, welche ins einzelne gehende Vorschriften über die beim Vollzug der Todesstrafe zu beobachtenden Formalitäten aufstellten, hinfällig geworden und es sollte dadurch dem Regierungsrat ein Mittel an die Hand gegeben werden, durch Geheimhaltung der Zeit der Hinrichtung der Sensationslust des Publikums nach Möglichkeit Abbruch zu thun.

2. *Beschluss des Kantonsrats vom 7. August 1894, betreffend Bezeichnung der Tage, an welchen die Übernahme und die Ablieferung von Gütern auf Eisenbahnen und Dampfschiffen untersagt ist.* (Kt.-Gess., Bd. II, N. F., S. 284).

Derselbe unterwirft Übertretungen des durch das Transportreglement für die schweiz. Eisenbahnen und Dampfschiffe vom 1. Januar 1894 (§§ 55 und 74) für die Sonntage und 4 Festtage aufgestellten und vom Kantonsrate auf 4 weitere Festtage ausgedehnten Verbots der Übernahme und Ablieferung von Gütern der Bestrafung gemäss § 5 der Polizeiverordnung betreffend die Sonn- und Feiertagsruhe vom 12. Januar 1884, d. h. einer durch die *Gemeindspräsidenten* gegen jeden Fehlbaren auszufällenden und im Wiederholungsfalle bis auf den doppelten Betrag zu erhöhenden Busse von Fr. 5—50. — Wird die Busse bestritten, findet Überweisung ans Bezirksgericht statt. Der Arbeitgeber — in concreto die Eisenbahn- bezw. Dampfschiffunternehmung — haftet für die gegen die Angestellten ausgefällten Bussen.

3. *Verordnung betreffend die Schutzpockenimpfung* (Kt.-Gess., Bd. II, N. F., S. 298), vom Kantonsrat erlassen am 28. November 1894 in Revision der Impfordnung vom 17. Oktober 1849.

Dieselbe ermächtigt den Regierungsrat, Ärzte, welche den aufgestellten Vorschriften nicht nachkommen, mit Ordnungsbussen zu belegen, und behält für wichtigere Übertretungen strafrechtliche Ahndung vor (§ 11).

1895. 1. *Verordnung über das Hebammenwesen* vom 15. März 1895 (Kt.-Gess., Bd. II, N. F., S. 308), erlassen vom Kantonsrat in Revision der Hebammenordnung vom 17. Oktober 1849.

§ 13. „Erfüllt eine Hebamme ihre Verpflichtungen nicht, oder über„schreitet sie ihre Befugnisse, so kann sie nach Massgabe der §§ 5 und

„13 der Medizinalorganisation“ — (welche in § 5 Pflichtvernachlässigung *patentierter* Medizinalpersonen mit zeitweisem und gänzlichem Patententzug durch den *Regierungsrat* und in § 13 die *unbefugte* Ausübung eines Zweigs der Arzneikunde, bezw. die Überschreitung der Befugnisse des Patents mit durch den *Strafrichter* auszufällender Busse von Fr. 20 bis Fr. 500 bedroht) — „zur Strafe gezogen werden.“

2. *Organisation und Geschäftsreglement der Bezirksämter* (Kt.-Gess., Bd. II, N. F., S. 311), erlassen vom Kantonsrat am 14. März 1895 in Revision der Verordnung über die Pflichten und Befugnisse der Bezirksämter vom 27. Juli 1848.

§ 16. „Beschwerden und Klagen über die Amtsführung des Bezirks„ammanns sind nach Massgabe der Administrativ-Prozessordnung schriftlich „beim Regierungsrat anzubringen, welcher darüber nach eingeholter Ver„nehmlassung des Angeschuldigten und nach Untersuchung des Falles „Beschluss fasst. — Der Bezirksammann kann bei Verletzung der Amts„pflichten vom Regierungsrat dem Gericht zur Bestrafung überwiesen „werden.“

3. *Abänderung der §§ 7, 8, 9 und 10 des Kriminalstrafgesetzes vom 20. Mai 1881* (Kt.-Gess., Bd. II, N. F., S. 325).

In Frage stehende Gesetzesrevision ist vom Kantonsrate am 8. August 1895 beschlossen und in der Volksabstimmung am 27. Oktober angenommen worden. Der neue § 7 beseitigt die *öffentliche Hinrichtung,* die zum letztenmal im Falle Abegg (s. oben 1894, 1) zur Anwendung gekommen, durch die Bestimmung, dass die *Todesstrafe* in geschlossenem Raume im Beisein von Amtspersonen und Zeugen mittelst Enthauptung zu vollziehen sei.

Die neuen §§ 8, 9 und 10 enthalten die infolge Aufhebung der kantonalen Strafanstalt (s. Bd. IX dieser Zeitschrift, S. 160) nötig gewordenen Abänderungen der bisherigen Bestimmungen über die *Zuchthaus-, Arbeitshaus- und Gefängnisstrafe.*

Unterwalden ob dem Wald. Berichterstatter: Gerichtspräsident *Adalbert Wirz* in Sarnen.

Auf dem Gebiete der Strafgesetzgebung sind keine Erlasse zu verzeichnen.

Glarus. Berichterstatter: Regierungsrat *D. Legler* in Glarus.

Gesetz über das Patentwesen, 8. Mai 1892.

§ 15. Eltern und Personen, die Kinder beim Hausieren mitführen oder zum gewerbsmässigen Herumziehen mit Schaugegenständen veranlassen, sowie Übertretungen der Bestimmungen des § 5 sind vom Strafpolizeigericht mit Busse bis auf Fr. 100 zu bestrafen.

Nach § 16 ist, wer die anderen Bestimmungen des Gesetzes übertritt, sogleich dem nächstgelegenen Polizeiamte zuzuführen und von demselben zu büssen. Die Busse beträgt das erste Mal den doppelten, das zweite Mal den dreifachen, das dritte Mal den vierfachen Betrag des für den Geschäftsbetrieb festgesetzten Tarifsatzes für ein Vierteljahr. Beim dritten Rückfall soll überdies dem Betreffenden das Patent abgenommen und ihm während der Dauer von 2 Jahren kein neues ausgestellt werden.

Die vom Polizeiamt ausgesprochene Busse ist bei demselben sofort zu erlegen. Dagegen steht dem Gebüssten das Rekursrecht an den Regierungsrat zu, welcher endgültig darüber entscheidet.

§ 17 bestimmt, dass der Polizeivorsteher den erhobenen Bussenbetrag sofort im Patent, bezw. in der Reiseurkunde des Bestraften vorzumerken habe.

Die eine Hälfte der Busse fällt der Landeskasse, die andere dem Kläger zu. Ist der Kläger ein im Dienst stehender Polizeidiener, so hat derselbe nur einen Viertel dieser Busse zu beziehen (§ 18).

§ 19. Hausierende, die auf dem Bettel betreten werden, sind mit sofortigem Entzuge des Patentes zu bestrafen und überdies noch, wenn es Kantonsbürger sind, in ihre Heimatgemeinde, wenn es Landesfremde sind, über die Kantonsgrenze zu weisen.

Verordnung gegen Tierquälerei. Erlassen vom Landrat den 17. Februar 1892.

§ 1. Wer durch rohe Misshandlung oder boshaftes Quälen von Tieren Ärgernis veranlasst, soll je nach Gestaltung der Umstände mit einer Geldbusse von Fr. 3—40 bestraft werden.

Im Wiederholungsfalle kann die Strafe auf das Doppelte erhöht, und bei erschwerenden Umständen zugleich auch noch Gefängnisstrafe verhängt werden.

§ 2. Als strafbare Misshandlungen von Tieren werden namentlich angesehen:

a. Die Tötung eines Tieres auf ungewöhnliche und zugleich mehr als nötig schmerzhafte Weise; „ebenso das Schlachten der Tiere ohne vorherige Betäubung vor dem Blutentzuge“; [1])

b. die Entziehung der einem Tiere zu seinem Fortbestehen erforderlichen Nahrung und Pflege;

c. jede grausame Behandlung eines Tieres durch Überanstrengung gegen dessen Natur oder über seine Kräfte hinaus, sowie auch schonungslose Behandlung von Vieh beim Transporte desselben;

d. das Zufügen von Schmerzen und Qualen überhaupt, sowie auch bei Erzielung erlaubter Zwecke, sofern es auf mehr als nötige Weise geschieht.

---

[1]) Zusatz, beschlossen vom Landrat am 25. April 1894, in Vollziehung von Art. 25bis der Bundesverfassung.

§ 3. Bei Bestimmung der Strafe soll die Grösse des gegebenen Ärgernisses, sowie der dem Tiere zugefügten Qual und der Grad der bei der Verübung der That zu Grunde gelegenen Bosheit oder moralischen Verdorbenheit zum Massstabe dienen.

§ 4. Die Geldbussen fallen zur Hälfte dem Lande und zur Hälfte dem jeweiligen Kläger zu.

§ 5. Die Verordnung gegen Tierquälerei vom 21. Januar 1846 ist damit aufgehoben.

Verordnung betreffend den Gebrauch von Hunden als Zugtiere, vom 23. Mai 1894.

Dieselbe enthält Bestimmungen betreffend: Einholung des Erlaubnisscheines, Maximalgewicht, Alter der zu verwendenden Hunde, Einrichtung des Geschirrs, Aufsitzen von Personen durch die Dörfer, Behandlung der Hunde auf Strassen und Ruheplätzen etc. — Übertretungen werden mit Geldbussen von Fr. 5—50 bestraft, wovon dem Kläger die Hälfte (Polizeibediensteten ein Viertel) gehört.

Gesetz betreffend die Benützung der Gewässer, vom 8. Mai 1892.

Dieses Gesetz regelt insbesondere die Anlage von Wasserwerken und die Zwangsabtretung für im öffentlichen Wohle liegende Unternehmungen.

Nach § 14 wird die Nichtbeachtung oder Übertretung von Vorschriften dieses Gesetzes mit Fr. 100—1000 bestraft.

Gesetz über die Wirtschaften und den Kleinverkauf von geistigen Getränken, vom 7. Mai 1893.

§ 9 ordnet die „Polizeistunde“. Wer trotz erfolgter Warnung durch die Aufsichtsorgane nach 11 Uhr noch wirtet oder Getränke über die Gasse verabfolgt, fällt in eine Busse von Fr. 14, der fehlbare Gast oder Bezüger von Getränken in eine solche von Fr. 3. 50.

§ 16. Übertretungen des Gesetzes werden ausser den in § 9 speciell angedrohten Bussen mit Geldbussen von Fr. 10—100 bestraft.

Mit Bezug auf den Kleinverkauf gebrannter Wasser gelten die Strafbestimmungen der §§ 15 und 16 des bezüglichen Bundesgesetzes vom 23. Dezember 1886.

Gesetz über den Bergbau, vom 7. Mai 1893.

Der Bergbau wird der staatlichen Bewilligung und Aufsicht unterstellt.

§ 6. Die Nichtbeachtung oder Übertretung der Vorschriften dieses Gesetzes werden mit Fr. 100—1000 bestraft.

Gesetz über polizeiliche Massregeln behufs Reinhaltung von Brunnen, Wegen, Strassen, Plätzen und Wohnstätten, vom 7. Mai 1893.

Übertretungen sind vom Polizeigericht mit Busse von Fr. 5—50, welche im Wiederholungsfalle verdoppelt werden kann, zu bestrafen.

Kantonale Vollziehungs-Verordnung zu den Bundesgesetzen betreffend die Arbeit in den Fabriken und die Haftpflicht, erlassen vom Landrat am 29. November 1892.

Übertretungen dieser Vollziehungsverordnung sollen vom Strafpolizeigericht gemäss den Bestimmungen der einschlägigen Bundesgesetze bestraft werden (§ 18).

Gesetz betreffend die obligatorische staatliche Mobiliar-Versicherung, vom 5. Mai 1895.

§ 36. Abgesehen von der strafrechtlichen Verfolgung verbrecherischer Handlungen werden anderweitige Übertretungen dieses Gesetzes mit Fr. 5—100 gebüsst.

Beschlüsse betreffend Bezeichnung von Schonstrecken für den Fischfang, vom 19. April 1893 und 21. Juni 1893, sowie betreffend *Verbot des sogenannten Feimers beim Fischfang*, vom 15. November 1893.

Übertretungen dieser Beschlüsse werden nach den Bestimmungen des Bundesgesetzes betreffend Fischerei, sowie der bezüglichen kantonalen Vollziehungsverordnung vom 21. Dezember 1888 bestraft.

Beschluss betreffend Revision des Gesetzes über das Halten von Zuchtstieren für den allgemeinen Gebrauch, vom 6. Mai 1894.

Die Besitzer von Zuchtstieren dürfen dieselben nur insofern zum Belegen ihnen nicht eigentümlicher Kühe und Rinder verwenden, als die Stiere entweder von der kantonalen Viehschau prämiiert oder von der Viehschaukommission als zuchtwertig anerkannt worden sind. — Bei Zuwiderhandlungen sind in jedem Falle sowohl der Besitzer des Stieres, als derjenige des belegten weiblichen Tieres mit Fr. 10 zu bestrafen. Das Halten eines nicht zuchtwertigen Stieres an einer Alp neben zur Sömmerung angenommenen Rindern und Kühen wird je nach der Zahl der Tiere mit Fr. 50—100 gebüsst.

Die *Civilprozessordnung* vom 5. Mai 1895 hat nach 2 Richtungen auch strafrechtliche Bedeutung.

Einmal sollen Ehrverletzungsklagen auf dem Wege des Civilprozesses erledigt werden (§§ 1, 14).

Sodann enthält das Gesetz eine Reihe von Strafbestimmungen, nämlich:

a. Ordnungsbussen, die vom Richter verhängt und bezogen werden:

§ 83. Nichterscheinen vor Vermittleramt Fr. 5, im Wiederholungsfalle Fr. 10.

§ 89. Zurückhalten von Urkunden im Vermittlungsverfahren Fr. 2—50.

§ 95. Verspätete Zustellung des Leitscheins an den Beklagten Fr. 5.

§ 135. Erscheint eine Partei, ein Anwalt oder ein Zeuge nicht zur gehörigen Zeit und muss das Gericht deshalb warten, so wird eine Busse von Fr. 5—20 ausgesprochen.

§ 146. Verletzung der Ruhe und Ordnung vor Gericht durch Parteien oder Anwälte Fr. 5—20.

§ 153. Persönliche Anzüglichkeiten in den Parteivorträgen sind verboten. Die Nichtbeachtung dieses Verbotes ist mit Ordnungsbusse von Fr. 10—50 zu belegen.

§ 163. Unverhältnismässige Länge oder Weitläufigkeit der Parteivorträge oder der Protokollsätze Fr. 5—50.

§ 176. Überzeugt sich der Richter davon, dass eine Partei bei der persönlichen Befragung wissentlich unrichtige Angaben macht, so kann er über dieselbe Ordnungsbusse von Fr. 10—300 aussprechen.

§ 245. Der Richter hat jede böswillige oder mutwillige oder trölerische Prozessführung einer Partei mit Ordnungsbussen von Fr. 10—200 zu ahnden.

§ 258. Verspätete Einsendung der Empfangscheine für die Urteilsausfertigung Fr. 5—20.

§ 275. Ausbleiben vom Parteiverhör in Ehestreitigkeiten bis Fr. 50.

§ 317. Bei mutwilligen und unbegründeten Revisionsbegehren kann das Gericht Ordnungsbussen von Fr. 20—200 ausfällen.

b. Überweisung an das Polizeigericht soll erfolgen:

§ 61, wegen Nichtannahme eines Rechtsbotes, Geldbusse von Fr. 3—10.

§ 68, Übertretung eines publizierten Rechtsbotes, Fr. 2—5.

§ 85, Verletzung des Anstandes in der Verhandlung vor Vermittleramt, ohne bestimmten Bussenansatz.

c. Überweisung an das Kriminalgericht:

§ 67. Wer ein empfangenes Rechtsbot übertritt, soll vom Kriminalgericht je nach dem Wert der Sache und nach dem Mass seiner rechtswidrigen Absicht in eine Busse von Fr. 10—500 verfällt werden. In schwereren Fällen kann damit Gefängnisstrafe bis auf 14 Tage verbunden werden.

Endlich sollen nach § 146 Parteien und Anwälte, die erfolglos gebüsst worden oder die Ordnung auf grobe Art verletzt haben, zur Bestrafung eingeleitet werden, was auch bei erschwerenden Umständen Zuhörern gegenüber eintreten kann.

Gesetz betreffend das Aufsichtsrecht des Obergerichtes über die untern Gerichte, vom 5. Mai 1895.

§ 4. Auf dem Wege des Rekurses können Beschwerden gegen die untern Instanzen beim Obergericht eingereicht werden.

§ 6. Bei Rekursen jedoch, wo offenbare Trölerei vorliegt, sollen die rekurrierende Partei und ihr Anwalt mit einer angemessenen Geldbusse belegt werden.

Durch den *Beschluss* (der Landsgemeinde) vom 5. Mai 1895 *über Revision der Strafprozessordnung betreffend die Polizeiübertretungen* wird den wegen Polizeiübertretung Verzeigten das Erscheinen vor Gericht unter gewissen Voraussetzungen erlassen und damit eine Vereinfachung herbeigeführt, die anderwärts durch bedingte Strafbefehle oder Verfügungen der Polizeibehörde erreicht wird.

§ 165bis. Der Verklagte ist von der Pflicht des persönlichen Erscheinens vor Gericht befreit, wenn er bis zum Gerichtstag schriftlich erklärt, dass er sich der ihm zur Last gelegten Übertretung schuldig be-

kenne und dem vom Gericht auszufällenden Urteil unterziehe. In diesem Falle setzt das Gericht die Busse für die eingeklagte Übertretung ohne weiteres fest. Dem Verklagten wird das Bussenerkenntnis schriftlich mitgeteilt.

§ 179. — — — Die nach § 165bis ausgefällten Bussen sind innert 3 Tagen nach Empfang des Bussenerkenntnisses zu bezahlen.

Fribourg. Rapporteur: *Emil Perrier,* procureur général, à Fribourg.

Dans le cours des années 1892 à 1895, le Grand Conseil du canton de Fribourg n'a pas édicté de lois importantes, intéressant le domaine pénal, en dehors de la loi rétablissant la peine de mort.

Nous signalons cependant les deux lois suivantes:

1° *Loi du 5 mai 1893 sur l'assurance obligatoire du mobilier.*

Elle prévoit des pénalités s'élevant de 10 à 200 francs contre les contrevenants, en particulier:

a. contre l'agent d'assurance qui conclut un contrat avant l'approbation de l'inventaire. La Compagnie est responsable de la peine encourue par son agent;
b. contre le propriétaire qui ne se fait pas assurer;
c. contre le conseil communal qui n'examine pas et ne vérifie pas l'inventaire;
d. contre le propriétaire qui ne pourvoit pas à une revision de son inventaire en cas d'augmentation ou de diminution durable de ses biens meubles;
e. contre la Compagnie qui ne donne pas connaissance à la commission centrale d'assurance de la cessation des effets d'un contrat avant le terme fixé.

2° *Loi du 14 novembre 1895 sur la protection des apprentis et des ouvriers.*

Le contrat doit être fait par écrit, en trois doubles, daté et signé par le maître, l'apprenti et son représentant légal.

Le contrat détermine la durée de l'apprentissage, les conditions de nourriture, de logement, de rémunération et autres obligations des parties.

En cas de contravention, la peine est de un à cinquante francs.

La peine est de 1 à 100 francs:

a. contre le maître qui ne se comporte pas envers l'apprenti en bon père de famille;
b. contre le maître qui ne permet pas à l'apprenti de suivre l'enseignement exigé par la loi;
c. contre le maître qui ne donne pas à l'apprenti un enseignement suffisant;

d. contre le maître, qui maltraite l'apprenti ou qui ne l'emploie pas à un service en rapport avec sa profession;
e. contre le maître qui impose à l'apprenti un travail dépassant 11 heures par jour, qui le fait travailler la nuit, le dimanche et les jours fériés;
f. contre ceux qui, d'une manière quelconque, entravent ou tentent d'entraver toute personne désignée pour la surveillance des apprentis.

Les peines sont prononcées par le Préfet, sous réserve de recours au Conseil d'Etat.

L'acte législatif le plus important durant cette période est *la loi du 24 novembre 1894, rapportant la loi du 19 août 1874 sur l'abolition de la peine de mort.*

Elle porte:

„La loi du 19 août 1874, sur l'abolition de la peine de mort est, rapportée, partant tous les articles du Code pénal et du Code de procédure pénale, concernant l'application et l'exécution de la peine capitale, sont remis en vigueur."

Dans un article paru dans les cahiers 5 et 6 de 1894, le soussigné a indiqué les raisons qui ont déterminé le Grand Conseil du canton de Fribourg à prendre cette grave décision.

Dans son arrêté du 23 juillet 1895, le Conseil d'Etat fixe les conditions de l'exécution.

Celle-ci est pratiquée par la guillotine, à huis clos, dans le lieu et à l'heure désignés par le Conseil d'Etat.

L'exécution a lieu en présence d'un délégué du Conseil d'Etat, accompagné d'un secrétaire, d'un membre du Tribunal cantonal, d'un membre de la Cour d'Assises qui a prononcé la peine et de deux témoins désignés par le Conseil d'Etat.

St. Gallen. Berichterstatter: Dr. *Jäger,* Kantonsrichter in St. Gallen.

1. Das materielle Strafrecht, wie es im Strafgesetzbuch vom 4. Januar 1886 niedergelegt ist, hat in den Berichtjahren keine Abänderungen erlitten.

2. Dagegen sind eine Anzahl bedeutender Änderungen im Strafverfahren eingeführt worden durch das Nachtragsgesetz über die Strafrechtspflege vom 27. Juni 1892, in Vollzug seit 1. Januar 1893, durch welches eine Reihe von Artikeln des Gesetzes über den Kriminalprozess vom 2. Juni 1865 und der Prozessordnung bei Vergehen und Übertretungen vom 13. Januar 1879 modifiziert wurden. Die Änderungen betreffen:

a. Die *Stellung des Regierungsrates gegenüber der Staatsanwaltschaft.* Während der frühere Art. 1 des Kriminalprozesses und Art. 15

der korrektionellen Prozessordnung dem Regierungsrat ausdrücklich die Befugnis einräumte, „die Anhebung von Untersuchungen zu verlangen, durch den Staatsanwalt Anträge auf Strafverfolgung an die Anklagekammer stellen zu lassen und die Ergreifung von Rechtsmitteln oder deren Unterlassung zu verfügen“, führt das neue Gesetz das Prinzip der Gewaltentrennung konsequent durch und erklärt den Regierungsrat nicht befugt, sich weiter in den Gang der Strafrechtspflege einzumischen, als dass er berechtigt sei, sich jederzeit über den Stand der Untersuchungen vom Staatsanwalte Bericht geben zu lassen und Einsicht in die Akten zu nehmen. Die Aufsicht über die Staatsanwaltschaft, welche dem Regierungsrat auch im frühern Kriminalprozess nicht ausdrücklich zugesprochen war, aber häufig von ihm für sich beansprucht wurde, ist nun expressis verbis der Anklagekammer vorbehalten.

b. Die *Wahl des öffentlichen Verteidigers.* Sie war früher dem Regierungsrat zugeschieden und wird nun vom Grossen Rate ausgeübt.

c. Die *Stellung der Anklagekammer.* Dieselbe wurde vom Justizdepartement, dessen Chef früher ex officio auch Präsident und dessen Sekretär auch Schreiber der Anklagekammer waren, losgelöst. Alle drei Mitglieder und die zwei Ersatzmitglieder werden vom Grossen Rate auf die Dauer von je 3 Jahren gewählt; die Mitglieder des Regierungsrates und des Kantonsgerichtes, sowie die Bezirksammänner sind nicht wählbar. Der Schreiber wird von der Anklagekammer selbst gewählt.

d. Die *Stellung des Civilklägers* im Strafprozess. Bevor eine Untersuchung, in welcher ein Civilkläger auftritt, durch die Staatsanwaltschaft beziehungsweise die Anklagekammer aufgehoben wird, ist in Zukunft der Civilpartei Einsicht in die Akten und die Möglichkeit zu geben, eine Vernehmlassung einzureichen und Aktenvervollständigung zu begehren. Über das Gesuch um Aktenvervollständigung entscheidet der Präsident der Anklagekammer. Auch in korrektionellen Fällen, die sonst von der Staatsanwaltschaft aufgehoben werden konnten, hat die Anklagekammer in Hauptsachen zu entscheiden, wenn die Civilpartei gegen die Adacta-Legung der Prozedur Einsprache erhebt. Beim Verfahren vor Gericht ist dafür zu sorgen, dass die Civilpartei im kriminellen Prozess auch Kenntnis von den Beweismittelverzeichnissen der Hauptparteien erhält. Die Vorträge der Civilpartei dürfen sich nicht über die Schuldfrage und das Strafmass verbreiten und sollen nur die Thatsache erlittenen Schadens und dessen Umfang behandeln. Die Nichtigkeitsbeschwerde kann von der Civilpartei nur hinsichtlich des Entscheides über den Civilpunkt und den Kostenersatz ergriffen werden.

e. Die sonderbare Vorschrift, dass der *Präsident* bei *Stimmengleichheit* bei der Strafzumessung stets für die mildere Ansicht zu entscheiden habe, ist fallen gelassen worden; dagegen ist an der Bestimmung, dass zur Aussprechung eines Todesurteils und eines Schuldurteils, wenn kein Geständnis vorliegt, im kriminellen Verfahren stets sieben von neun Stimmen erforderlich sind, festgehalten worden.

Eine Anzahl anderer Änderungen betreffen Punkte von untergeordneter Bedeutung.

8. Die übrigen strafrechtlichen Erlasse rubrizieren sich sämtlich unter die Polizeistrafbestimmungen; diesbezüglich sind, in chronologischer Reihenfolge, anzuführen:

a. Die Verordnung des Regierungsrates über den *Wasserwehrdienst am Rhein*, vom 19. Juli 1892. Art. 44. Beamte, Angestellte und Bürger, welche den in dieser Verordnung enthaltenen Vorschriften oder den auf Grundlage derselben getroffenen Anordnungen keine Folge leisten, sind nach den bezüglichen Bestimmungen des Strafgesetzes über Verbrechen und Vergehen vom 4. Januar 1886[1]) zur Bestrafung einzuleiten.

Nichterscheinen oder unerlaubte Entfernung vom Dienst, sowie kleine Disciplinarfehler können polizeilich mit Fr. 5 bis Fr. 25 bestraft werden. Insbesondere ist die widerrechtliche Verwendung oder Beschädigung von Material für den Hochwasserdienst (Depotmaterial, Werkgeschirr, Aufbewahrungslokale, Wachhütten etc.) unnachsichtlich zu ahnden.

b. Die Verordnung des Regierungsrates betreffend den *Verkehr mit Lebensmitteln* vom 5. August 1892 ist durch die gleichlautende Verordnung vom 1. Juni 1895[2]) wieder aufgehoben worden.

c. Die Verordnung des Regierungsrates betreffend *feuerpolizeiliche Vorschriften bei Wind und Föhnwetter* vom 23. August 1892. Art. 12. Zuwiderhandlungen gegen diese Verordnung unterliegen, sofern nicht das Strafgesetz zur Anwendung kommt, der Beurteilung durch den Gemeinderat und sind mit Bussen von Fr. 5 bis Fr. 25 zu belegen.

d. Gesetz betreffend das *Verfahren bei Ausübung des kantonalen Referendums und der Initiative*, vom 9. Januar 1893.

Art. 33. Wer unter eine der in Art. 1 dieses Gesetzes erwähnten Eingaben[3]) eine andere Unterschrift als die seinige setzt, unterliegt einer Geldstrafe bis auf Fr. 500, mit welcher Einstellung im Aktivbürgerrecht für die Dauer von drei Jahren verbunden werden kann.

Die Beurteilung steht erstinstanzlich dem Bezirksgericht zu.

Art. 34. Die verspätete Verteilung der gedruckten Vorlagen an die Stimmberechtigten bildet zwar keinen Kassationsgrund; dagegen können der oder die fehlbaren Beamten oder Angestellten vom Regierungsrate in eine Disciplinarbusse bis auf Fr. 100 verfällt werden.

Der gleichen disciplinaren Ahndung unterliegen die Vorstände der Gemeindebureaux, welche bei Versendung des Abstimmungsprotokolls oder bei der angeordneten telegraphischen Mitteilung die Vorschriften des Art. 9 dieses Gesetzes nicht beachten.

---

[1]) Gemeint sind die Art. 144 und 145 des Strafgesetzes über Ungehorsam gegen allgemeine oder besondere Anordnungen und Verfügungen von kompetenten Behörden oder Amtsstellen.

[2]) Siehe unten litt. *q*.

[3]) Zur Ausübung des Referendums und der Initiative.

e. *Hafenordnung für den Bodenseehafen in Rorschach und die Anlandestelle in Staad*, vom 28. Februar 1893.

Art. 51. Die Nichtbefolgung der in gegenwärtiger Hafenordnung, sowie im Vertrage der Bodenseeuferstaaten und in der Vollzugsverordnung hierzu gegebenen Vorschriften und die Übertretung der darin ausgesprochenen Verbote wird, ausser dem von den Schuldigen zu leistenden vollen Schadenersatz, von der Hafenverwaltung mit einer nach der grösseren oder geringeren Absichtlichkeit, Schädlichkeit oder Gefährlichkeit der Übertretung zu bemessenden Geldstrafe von Fr. 1 bis Fr. 50 geahndet. Die Geldbusse ist sofort zu erlegen. Rekurs gegen dieselbe kann innert 24 Stunden an das Bezirksamt Rorschach ergriffen werden. Die Bussen fallen in die Staatskasse.

Handelt es sich um schwerere polizeiliche Übertretungen, um Vergehen oder Verbrechen, oder wird den Anordnungen des Hafenpersonals der Gehorsam verweigert oder Widerstand gegen dieselben geleistet, so ist das Bezirksamt sofort hiervon zu benachrichtigen.

Art. 56. Der Hafenmeister von Staad hat eine Bussenkompetenz von Fr. 1 bis Fr. 10.

f. *Gesetz über die Stempelabgaben* vom 3. April 1893, in Anwendung mit dem 1. Mai 1893.

Art. 9. Wer eine stempelpflichtige Urkunde auf ungestempeltem Papier ausstellt oder gebraucht, ohne sie mit der entsprechenden Stempelmarke versehen zu haben, unterliegt der Pflicht der Nachstempelung und überdies einer Busse vom zehnfachen Betrag der pflichtigen Stempelgebühr, immerhin im Minimum von Fr. 2.

Für Papiere, welche mit ungelöschten Stempelmarken, aber in genüglichem Betrage versehen sind, ist als Busse der zweifache Wertbetrag der ungelöschten Stempelmarke zu entrichten.

Art. 11. Die Stempelbusse wird bezogen von dem jeweiligen Inhaber des stempelpflichtigen Aktes, immerhin unter Regress auf stempelpflichtige Vorgänger.

Der Busse betreffend die Spielkarten unterliegen die Verkäufer von ungestempelten Karten an Käufer im Kanton, alle Personen, welche mit ungestempelten Karten spielen, sowie die Wirte, welche mit solchen spielen lassen.

Art. 13. Beamte, welche stempelpflichtige Aktenstücke ungestempelt ausgeben, bezw. unterzeichnen, ohne die Bestempelung derselben und die gesetzliche Büssung vorzunehmen, sind mit der Busse des doppelten umgangenen Stempelbetrages zu belegen.

Art. 15. Die Fälschung oder Nachahmung des Kantonsstempels oder der Stempelmarken unterliegt den bezüglichen Bestimmungen des Strafgesetzes.

g. Das *Gesetz betreffend Erbschafts-, Vermächtnis- und Schenkungssteuer*, vom 26. Juni 1893, enthält in Art. 10 die Vorschrift, dass

behufs Ausmittlung des Bestandes einer Hinterlassenschaft die Erben des Verstorbenen verpflichtet sind, soweit nicht besondere Verumständungen eine Stundung begründen, innert Monatsfrist dem Gemeinderate des Wohnortes nach festzustellender Form ein genaues Inventar über den Nachlass vorzulegen, dessen Vollständigkeit von den Erben unterschriftlich zu bezeugen ist.

Nach Art. 16 finden im Falle unrichtiger Erstellung des Inventars die Strafandrohungen des Art. 79 des Strafgesetzes (betreffend unwahre Angaben vor Amt mit der Androhung einer Geldstrafe bis Fr. 300 allein oder in Verbindung mit Gefängnis bis auf zwei Monate) entsprechende Anwendung, sofern nicht der Thatbestand eines schwereren Verbrechens oder Vergehens vorliegt.

Überdies hat jede Umgehung der Steuerpflicht den dreifachen Bezug des vorenthaltenen Steuerbetrages zur Folge.

h. Im *Gesetz betreffend Schutz der Arbeiterinnen und die Arbeit der Bediensteten der Ladengeschäfte und Wirtschaften*, vom 26. Juni 1893, lautet die Strafbestimmung folgendermassen:

Art. 13. Zuwiderhandlungen gegen die Bestimmungen dieses Gesetzes werden durch das Bezirksamt polizeilich mit Geldstrafe bis auf Fr. 300, im Wiederholungsfalle dagegen gerichtlich mit Geldstrafe bis auf Fr. 500 oder mit Gefängnis bis auf 3 Monate bestraft.

i. Unterm 6. Oktober 1893 hat der Regierungsrat eine *Verordnung betreffend den Verkehr mit Petroleum und andern feuergefährlichen Flüssigkeiten* erlassen, deren Übertretungen gemäss Art. 23 durch den Gemeinderat mit einer Busse bis auf Fr. 150 bestraft werden, sofern nicht der Thatbestand eines schweren Deliktes vorliegt.

k. Die *Vollzugsverordnung zu den Gesetzen betreffend die Veredlung der Rindviehzucht*, vom 21. Oktober 1893, enthält folgende Strafbestimmungen:

Art. 46. Zuchtstierbesitzer, welche Zuchtstiere zur Züchtung verwenden, die von der Schaukommission nicht anerkannt sind, sind mit einer Busse von Fr. 15—25 zu belegen.

Unterlässt ein öffentlicher Zuchtstierhalter, an Stelle eines abgegangenen Zuchtstieres innert Monatsfrist einen Ersatzstier zu stellen, so verfällt er in eine Busse von Fr. 10—20.

Unterlässt der Besitzer eines prämiierten Stieres im Falle des Verkaufs oder der Beseitigung desselben die in Art. 26 vorgeschriebene Anzeige an das Gemeindamt, so trifft ihn nebst den in Art. 13 des Gesetzes vorgesehenen Folgen eine Busse von Fr. 5—10 und, sowie das Tier als öffentlicher Zuchtstier eingeschrieben war, eine solche von Fr. 10—20.

Privatzuchtstierhalter, welche sich ihrer Zuchtstiere entäussern und nicht innerhalb der vorgeschriebenen Frist für Ersatz gesorgt haben, sind mit Fr. 10—20 zu büssen.

Der Verkauf von prämiierten weiblichen Tieren ausser dem Kanton vor Ablauf der Haftpflicht oder ohne vorherige Anzeige an das Gemeindamt hat nebst dem Rückfall der Prämie ebenfalls eine Busse von Fr. 5—10 zur Folge.

Art. 48. Im Rückfalle tritt Strafeinleitung an die Gerichtskommission ein, sowie Erhöhung der in Art. 46 angedrohten Bussen bis zum dreifachen Betrage.

l. Das *Gesetz über Benützung von Gewässern* vom 1. Januar 1894 bedroht in Art. 17 mit einer Busse von Fr. 100—1000 die Anlegung neuer Wasserwerke oder Veränderungen bestehender Wuhrungen oder Wasserleitungen, oder die Vornahme einer elektrischen Kraftübertragung ohne Bewilligung des Regierungsrates.

m. Das *Gesetz über das Sanitätswesen* vom 1. Januar 1894, in Anwendung seit 1. Juli 1894, bestimmt in Art. 38, dass der Regierungsrat in den nach Massgabe des Gesetzes zu erlassenden Verordnungen weitere (ausser den schon in andern bestehenden Gesetzen enthaltenen) sachbezügliche Strafbestimmungen aufstellen wird.

n. Eine vom Regierungsrate unterm 2. März 1894 nach Massgabe des Art. 25bis der Bundesverfassung (Schächtartikel) und auf ein bezügliches Kreisschreiben des Bundesrates hin erlassene Vollzugsverordnung *betreffend das Schlachten der Tiere ohne vorherige Betäubung* verbietet im Art. 2 das sog. Schächten, sowie das Schlachten des Kleinviehs ohne vorherige Betäubung (durch Schlag oder Schuss oder eine andere von Regierungsrate als zulässig erklärte Betäubungsart) und unterstellt die Zuwiderhandlungen gegen dieses Verbot den Strafbestimmungen der Art. 200 und 201 des Strafgesetzbuches über Tierquälerei.

o. Das *Nachtragsgesetz zum Gesetz über den Marktverkehr und das Hausieren* vom 28. Juni 1887, erlassen am *23. November 1894* und in Kraft getreten am *31. Dezember 1894*, erklärt in Art. 1—4 als patentpflichtigen Hausierverkehr auch die freiwilligen Ausverkäufe und aussergerichtlichen Versteigerungen von Handelswaren aller Art und schreibt vor, dass sich der Verkauf oder die Versteigerung nur auf die beim Gemeinderat angemeldeten und amtlich inventarisierten Waren erstrecken darf. Zuwiderhandlungen gegen diese Bestimmungen werden gemäss Art. 9 durch das Bezirksamt polizeilich mit Geldstrafen bis auf Fr. 500, im Wiederholungsfalle dagegen mit sofortigem Entzug des Patentes und gerichtlich mit Geldstrafe bis auf Fr. 1000 allein oder in Verbindung mit Gefängnis bis auf 3 Monate bestraft.

Art. 6 schliesst ferner gewisse Artikel, deren Vertrieb Täuschungen des Publikums erleichtert, vom Hausierhandel aus; Übertretungen dieser Vorschrift werden mit Fr. 5 bis Fr. 200 polizeilich bestraft.

p. Die regierungsrätliche *Verordnung betreffend die Viehseuchenpolizei und das Abdeckerwesen* vom 31. Mai 1895 bedroht in Art. 52

die Umgehung der Vorschriften über den Viehverkehr mit einer vom Gemeinderat auszusprechenden Busse von Fr. 5—100.

Nach Art. 53 wird die Nichtbeachtung der im Bundesgesetz über die polizeilichen Massregeln gegen Viehseuchen oder durch Anordnungen des Bundesrates und seiner Organe vorgeschriebenen Massregeln zur Verhütung und Verhinderung der Ausbreitung und Tilgung von Viehseuchen, sowie der bezüglichen Bestimmungen der eidgenössischen und kantonalen Verordnung mit einer vom Gericht auszusprechenden Busse von Fr. 10 bis Fr. 500 bestraft.

q. Die Verordnung des Regierungsrates betreffend den *Verkehr mit Lebensmitteln,* vom 1. Juni 1895, enthält in den Art. 88—82 detaillierte Strafbestimmungen, und zwar ausser der Reproduktion des Art. 141 und 142 des allgemeinen Strafgesetzes über Fälschung und Verkauf von gesundheitsschädlichen Nahrungs- und Genussmitteln die weitere Bestimmung:

Art. 90. Wer zum Verkaufe bestimmte Nahrungsmittel jeder Art, Spezereien, Konditoreiwaren oder Getränke durch Beigabe oder Entzug von Stoffen fälscht oder sonstwie betrüglich im Werte vermindert, sowie wer solche Ware, obgleich ihm diese Eigenschaft bekannt war oder zufolge seines Gewerbes oder Berufes bekannt sein musste, unter Verschweigung dieser Eigenschaft verkauft oder feilhält, wird bestraft, und zwar:

1. im 1. Betretungsfalle, auch selbst wenn kein Schaden am Vermögen vorliegt, oder wenn derselbe Fr. 25 nicht übersteigt, durch den Gemeinderat mit einer Geldbusse bis auf Fr. 150;
2. im 1. Rückfalle, oder wenn ein Schaden von über Fr. 25, aber unter Fr. 50 vorliegt, durch die Gerichtskommission mit Geldstrafe bis auf Fr. 300 allein oder in Verbindung mit Gefängnis bis auf 2 Monate;
3. in jedem weiteren Rückfalle oder bei höheren Schadensbeträgen durch das Bezirksgericht mit Geldstrafe bis auf Fr. 1000 allein oder in Verbindung mit Gefängnis bis auf 6 Monate.

Art. 92. Andere Übertretungen dieser Verordnung sind durch den Gemeinderat mit einer Busse von Fr. 5—100, im Rückfalle bis auf Fr. 150 zu bestrafen.

r. Die Verordnung des Regierungsrates über *Fleischschau und Fleischverkauf* vom 18. November 1895 bedroht in Art. 27 Übertretungen ihrer Vorschriften mit einer vom Gemeinderate auszusprechenden Busse von Fr. 5—100.

Graubünden. Berichterstatter: Dr. *Edgar Hilty,* Advokat in Chur.

Das Gesetz über die Ausscheidung der Kompetenzen zwischen Kantonsgericht und Kreisgericht hat sich eingelebt.

Die Strafjurisdiktion steht seit alters her, wo nicht ausdrücklich anderes normiert ist, den ursprünglichen souveränen Kreisen, sogenannten ehemaligen Hochgerichten, zu. Die Kreise weisen nur die Kriminalsachen an das Kantonsgericht. Nimmt dieses die causa nicht an, so entsteht ein Fall der Rechtsverweigerung gegenüber der Civilpartei, wenn eine solche da, und wird der Kleine Rat entscheiden müssen.

Die Strafjurisdiktion in den durch die neuen Bundesgesetze über Schutz der Immaterialgüterrechte, sowie den durch die Fiskalgesetze betroffenen Fällen, steht den Kreisgerichten zu, trotz der Höhe der in jenen Bundesgesetzen angedrohten Geldstrafen.

Kreisgerichte urteilen auch inappellabel.

Der Adhäsionsprozess ist bis dato noch obligatorisch, doch kann der Civilanspruch weiter gezogen werden an die nach Wertbetrag gegebene Appellationsinstanz und gar an das Bundesgericht (vide Fall Cadisch contra Wetten, 1895).

Eine Motion der Grossräte Farrer, Calander und Planta hat zu einem Polizeistrafgesetzentwurf geführt, in welchem die neuen Delikt-Thatbestände „Ärgernis durch Betrunkenheit" und „Familienvernachlässigung seitens des liederlichen Familienvaters" aufgenommen sind. Letzterer Paragraph ist ein Beschwichtigungsmittel für 153 Bündnergemeinden, welche eine alt-spartanische Kontrolle der Eheschliessung und eine Reaktivierung des ökonomischen Ehehindernisses befürworteten und dadurch bedeutend über das Ziel hinausschossen.

Die Kreisgerichte urteilen noch nach summarischem Verfahren. Da dies gleichbedeutend schien mit Emancipation von allen Regeln, ist man daran, wenigstens Kardinalpunkte zu „Grundzügen" zu verbinden.

Das Kantonsgericht urteilt nach einer Strafprozessnovelle, welche namentlich den Indizienbeweis in Art. 59 äusserst streng nimmt. Der objektive Erfolg darf auf keine andere, irgendwie wahrscheinliche Weise erklärt werden können, als durch die Schuld des Angeklagten.

Tessin. Rapporteur: Dr *Vigizzi*, secrétaire du Département de Justice, à Bellinzona.

Code de Procédure pénale (3 mai 1895).

Le nouveau Code de Procédure est, pour ainsi dire, le corollaire de la loi sur l'organisation judiciaire en matière pénale.

Désirée depuis longtemps par le besoin d'une action simplifiée et accélérée, telle que les exigences de la vie juridique en rapport avec la vie privée le voulaient, cette nouvelle procédure a été élaborée par les soins de M. l'avocat Stefano Gabuzzi et adoptée le 3 mai 1895 par le Grand Conseil, qui n'a apporté au projet, tel qu'il lui fut soumis, que des modifications d'une importance toute à fait minime. Cette nouvelle procédure a choisi comme exemple celles de Zurich, d'Autriche, d'Allemagne et de Neuchâtel.

Bien de principes d'une inspiration toute à fait moderne y ont trouvé leur place.

Le principe accusatoire y remplace, avantageusement, le principe inquisitorial. L'accusation est introduite, dans la plupart des cas, sur la simple enquête préliminaire exercée par le Ministère public. Pour en venir là, il a fallu étendre de beaucoup les compétences de ce magistrat au détriment de celles du Juge d'instruction. Celui-ci qui jouait jadis un rôle principal dans la procédure préparatoire du procès, a desormais passé en seconde ligne. Il n'y interviendra que s'il y est appelé par le Ministère public. Le Ministère public, avons-nous dit, décide, après examen sommaire, s'il y a lieu de procéder ou non. Cette décision est toujours exprimée par une ordonnance de mise en accusation ou de non-lieu. Il a donc remplacé, en cela, l'ancienne Chambre d'accusation. — Mais cet excès de compétences aurait fait croire bientôt à la toute-puissance du Ministère public. — On a préféré lui mettre un frein qui puisse, en une certaine façon, en corriger les fautes et en entraver les caprices. On y parvint par la création d'une Chambre des recours de trois membres, dont les compétences consistent à syndiquer les opérations faites par le Ministère public et les Juges d'instruction. Elle connait de toutes les questions ayant trait à la procédure d'instruction. La défense aussi bien que la partie lésée peuvent se porter recourantes devant cette Chambre contre les ordonnances du Ministère public et, dans le cas où celui-ci aurait lancé une ordonnance de non-lieu, la partie lésée a le droit d'adresser à la Chambre des recours un acte d'accusation qu'elle devra soutenir elle-même devant la Cour, en opposition avec le Ministère public. Quant à la Chambre des recours, elle n'hésitera pas de l'admettre, car il faut bien toujours laisser se faire autour du procès le plus de lumière possible. Entourées de toutes ces garanties, les attributions du Ministère public, quoique très étendues, ne pourront guère, en pratique, justifier les appréhensions de ceux qui ont été si faciles à prévoir les inconvénients de ce nouveau système.

La nouvelle procédure consacre la complète oralité des débats. Pour ce qui touche à la compétence, elle a classé les infractions à la loi en trois grandes catégories: les contraventions, les délits et les crimes. Les Justices de paix statueront sur les contraventions punies jusqu'à 100 francs d'amende et sept jours de prison; aux Assises de district reviendra le jugement des contraventions plus graves et des délits; les crimes, enfin, seront jugés par les Assises cantonales. Pour ce qui a trait à la constitution de ces tribunaux, remarquons qu'aucune innovation n'a été introduite quant aux Justices de paix, tandis que les Assises aussi bien de district que cantonales, consacrent le principe échévinal introduit chez nous pour la première fois. A constituer les Assises de district sont appelés les trois membres du Tribunal de district et six assesseurs-jurés, dont un suppléant, tirés au sort sur la liste des élus du district. Dans les Assises cantonales, le nombre des échevins est de onze, dont deux suppléants, tirés

au sort sur la liste du canton tout entier, et le Tribunal de district y est substitué par les trois membres de la Cour criminelle choisis parmi les juges du Tribunal d'appel. — Les Cours d'assises statuent sur le fait, le droit et la peine.

Contre les décisions rendues par les Justices de paix, recours est ouvert au Tribunal d'appel qui statuera en dernier ressort: toute seconde instance est supprimée en revanche, et c'est ce qui consacre la complète oralité du débat, pour ce qui a trait aux jugements rendus par les Assises. Celles-ci décident en instance unique. Contre leurs décisions il n'est donné qu'un recours à la Cour de cassation et de revision. Elle se placera essentiellement au point de vue du droit et accordera la cassation du jugement: lorsqu'il a prononcé une peine qui ne soit pas celle prévue par la loi pour la qualité du délit dont il s'agit, lorsqu'on a considéré comme étant punissable un acte qui ne l'était pas ou avait cessé de l'être; lorsqu'il y a eu violation de la loi dans la composition de la Cour ou qu'elle a prononcé bien qu'étant incompétente; enfin lorsque les formalités de la procédure ont été violées. Il y aura lieu de reviser le jugement: s'il est prouvé que la condamnation a été la suite de faux témoignage, falsification de documents, corruption ou, en général, la faute d'un tiers; si, après le jugement de condamnation, un autre en a été prononcé, dont la co-existence avec le premier serait incompatible; si, enfin, de nouveaux faits ou moyens de preuve ont été découverts depuis, et dont l'influence soit de nature à détruire ou atténuer la culpabilité du condamné, ou même à justifier l'application d'une peine plus adoucie.

La nouvelle procédure accorde encore une certaine indemnité aux personnes qui, sans faute de leur part, auraient été l'objet d'une détention préventive. C'est l'Etat qui doit la supporter. Pourront introduire une demande en indemnité tous ceux qui, après avoir été arrêtés par une autorité, ont dû être relâchés, attendue l'insuffisance des données pouvant constituer un titre d'accusation à leur charge; tous les prévenus qui, ayant dû subir de la prison préventive avant ou pendant le procès, ont été absouds par les Assises compétentes. La demande en indemnité doit être introduite aussitôt après la publication du jugement, elle est jugée sur le champ par les mêmes Assises qui ont siégé au procès, sur l'avis du Procureur public. Ce sont également ces Assises qui en déterminent le montant, le cas échéant.

Loi sur l'organisation judiciaire en matière pénale (4 mai 1895).

Cette loi est venue modifier d'une manière très sensible l'état de chose existant antérieurement. On peut dire que tout le rouage de l'administration pénale s'en est ressenti, en sorte qu'il ne serait pas exagéré de dire qu'elle a consacré un véritable changement du système.

La Justice pénale sera désormais administrée au Tessin par:
trois officiers du Ministère public (Procureurs publics);
deux Juges d'instruction;

une Chambre des recours;
les Justices de paix;
les Assises de district;
les Assises cantonales;
le Tribunal d'appel, et
la Cour de cassation et de revision.

La Chambre d'accusation est supprimée. Le Ministère public et la Chambre des recours en héritent les compétences. Les Juges d'instruction, qui jonaient jadis un grand rôle dans la confection des enquêtes judiciaires, n'ont plus qu'une importance limitée. Ils n'interviendront que lorsqu'ils sont appelés par le Procureur public. Celui-ci, dont les compétences ont augmenté de beaucoup, reçoit les plaintes, assume les renseignements préliminaires et décide, sur le vu de ces simples renseignements, la mise en état d'accusation du dénoncé.

Les Justices de paix continuent d'exister comme auparavant, tout en ayant reçu de la nouvelle procédure pénale des compétences beaucoup plus étendues. Elles connaîtront désormais de tout ce qui a trait: *a.* aux transgressions de police (Titre 3 du Code pénal); *b.* aux infractions des lois cantonales et fédérales punies d'amende jusqu'à 100 francs et de prison jusqu'à 7 jours; en tant que le jugement sur ces infractions ne soit pas déféré à d'autres autorités par des lois spéciales.

Quant aux Assises elles reçoivent les compétences qui appartenaient autrefois aux Tribunaux de district et au Tribunal d'appel. La distinction entre Assises de district et Assises cantonales relève exclusivement de celle établie dans le Code pénal entre les délits et les crimes. — Les Tribunaux de district gardent toutefois une certaine importance dans le système actuel, en ce que leurs membres siègent dans les Assises avec les jurés (échevins), élus par le peuple tous les six ans.

Les Cours d'Assises de district se composent de neuf membres (les trois juges du Tribunal de district et six jurés, dont un suppléant); dans les Cours d'Assises cantonales une Chambre criminelle de trois membres, choisis parmi les juges du Tribunal d'appel, remplace le Tribunal de district et les jurés sont au nombre de neuf (9), dont deux suppléants. — La Chambre criminelle serait presque tout ce que le Tribunal d'appel, qui était jadis la seconde instance de tout procès pénal, a gardé en fait de compétences dans la nouvelle organisation judiciaire, si ce n'était qu'il nous faut remarquer encore que ce même Tribunal (siégant au complet dans ce cas) représente aussi la seule et dernière instance de recours contre les jugements rendus par les Justices de paix en matière de contravention.

Reste à dire un mot de la Chambre des recours et de la Cour de cassation et de revision. C'est la première qu'on nanti des recours contre les opérations du Ministère public et des autorités d'instruction; elle est composée de trois membres choisis au sein du Tribunal d'appel.

Quant à la Cour de cassation et de revision, elle connaît en revanche:

a. les recours en cassation dirigés contre les décisions de la Chambre des recours et les jugements des Cours d'Assises, soit de district que cantonales;

b. les demandes en revision des jugements définitifs rendus par les Assises.

Le président du Tribunal d'appel en est le président de par la loi. Quant aux quatre juges et aux quatre suppléants qui la complètent, ils sont nommés par le Grand Conseil tous les quatre ans; ils doivent être des juristes, le fait d'exercer la profession d'avocat n'ayant, du reste, aucune importance.

Wallis. Berichterstatter: Nationalrat Dr. *Loretan* in Leuk.

In den Jahren 1892—1895 sind keine Neuerungen in der Strafgesetzgebung eingetreten.

Am 30. Mai 1896 wurde ein Gesetz über Gerichtsorganisation erlassen, das am 1. Januar 1897 in Wirksamkeit treten wird. Einige Bestimmungen dieses Gesetzes werden im nächsten Berichte zu erwähnen sein.

Litteratur-Anzeigen. — Bibliographie.

Grundlagen und Ergebnisse der Statistik der Rechtspflege im Kanton Zürich, von Prof. **E. Zürcher** *und Advokat Dr.* **H. Sträuli.** *Zürich, Schulthess, 1895. 170 Seiten.*

Der Kanton Zürich besitzt seit 1867 eine ausführliche und vortreffliche Statistik der beiden Prozesse, die von dem damaligen Justizdirektor und jetzigen Professor Treichler begründet worden, und die Jahresberichte des Obergerichts lassen einige Ergebnisse bis zum Jahre 1832 zurück verfolgen. Da auf das Jahr 1892 infolge der Einführung des eidgenössischen Betreibungs- und Konkursverfahrens wesentliche Änderungen auch im Civilprozess in Kraft treten sollten, veranstaltete das Obergericht, unter dem Vorsitze des verstorbenen Dr. E. Sträuli, eine Zusammenstellung der Ergebnisse der Rechtsstatistik in den Jahren 1885—1891, verglichen mit den Ergebnissen 1875—1884. Zu diesen statistischen Tabellen bereitete Sträuli Erläuterungen vor, die, nach seinem Tode zu Ende geführt, in der vorliegenden Form nun veröffentlicht worden sind.

Das Büchlein giebt zunächst eine einlässliche Übersicht der Prozessgesetzgebung seit 1831, sowie der Einrichtung der zürcherischen Rechtsstatistik. Dann folgt die statistische Darstellung der Gerichtsverfassung, des Civilprozessganges, des Strafverfahrens und der freiwilligen Gerichtsbarkeit, mit steter Hervorhebung der wirtschaftlichen und ethischen Momente. Unter dem Titel Kreditverhältnisse wird der Gang der volkswirtschaftlichen Entwicklung insbesondere gezeigt an der Statistik des Liegenschaftenverkehrs, der Grundversicherungen, der freiwilligen Pfandverschreibungen, der Wechselproteste, des Betreibungs- und Konkursverfahrens. Der Moralstatistik sind vorzugsweise die Abschnitte über den Ehescheidungs- und den Vaterschaftsprozess, sowie die Kriminalstatistik gewidmet.

Was nun insbesondere die Kriminalstatistik anbetrifft, so konnte hier nach den meisten Beziehungen die ganze Periode der Wirksamkeit des Strafgesetzbuches 1871—1891 zusammengefasst und durch die längere Beobachtungsdauer die Kleinheit des Beobachtungsgebietes einigermassen ausgeglichen werden. Die Verhältniszahlen bestätigen so manche Feststellungen der Statistik anderer Länder, so insbesondere jene Erscheinung, dass die Zahlen der Verbrechen gegen die Person diejenigen der

Verbrechen gegen Vermögen bis zu einem gewissen Grade auszugleichen versuchen. Im Kanton Zürich mehren sich die ersteren, während letztere zurückgehen. Immerhin ist die Zahl der Vermögensverbrechen noch die überwiegende; die Bewegung in den Zahlen hatte daher zum Gesamtergebnis eine recht erfreuliche Abnahme der Kriminalität im Vergleiche der beiden Perioden 1871—1884 und 1885—1891. Diese Abnahme scheint nach Massgabe der für frühere Jahre allein sicher erhältlich zu machenden Zahlen der Strafprozesse nun schon sechs Decennien eine ziemlich stetige zu sein. Ein besonderes Interesse bietet der mehr und mehr zu Tage tretende Unterschied von Stadt und Land. „In allen Kapiteln des Strafgesetzes stehen die übrigen zehn Bezirke günstiger als der Bezirk Zürich, mit Ausnahme der Verbrechen gegen die allgemeine Sicherheit (Brandstiftung), wo eben die ländliche Bauart günstigere Objekte darbietet."

Eine Schlusstabelle bringt die Zahl der Civilprozesse, Zahlungsbefehle, Konkurse, Strafprozesse und (seit 1853) der Verurteilten für die Jahre 1832—1891 zur übersichtlichen Zusammenstellung. Demselben Zwecke dient eine graphische (Kurven-) Darstellung; sie zeigt auch, wie übereinstimmend die Bewegung auf allen diesen Gebieten verläuft, die Abhängigkeit der moralischen Entwicklung von der wirtschaftlichen.

Die Verbrechen in ihrem Zusammenhange mit den wirtschaftlichen und socialen Verhältnissen im Kanton Zürich. Von Dr. **Albert Meyer.** *Jena 1895. (V. Band, 5. Heft, der „Staatswissenschaftlichen Studien" von Dr.* **Ludwig Elster.**)

Was die soeben erwähnte Arbeit nur skizzenhaft andeutete, das findet in vorliegender gründlicher Studie seine nähere Ausführung und Begründung. Es ist das Verdienst des Verfassers, dass er an der allgemeinen Betrachtung der Abhängigkeit der Kriminalität von der wirtschaftlichen Lage es sich nicht genügen lässt, sondern weiter forscht. Und da stiess er bei der Gegenüberstellung zweier Bezirke, Hinweil mit sehr günstiger und Horgen mit ungünstigerer Kriminalitätsziffer, auf ein Problem, das an Hand der Steuerstatistik und der Armenstatistik nicht zu lösen war. Es zwang ihn, auf die Ursache und Art der Armut einzugehen. Wie scharf der Verfasser beobachtet, zeigt gerade diese Untersuchung besonders deutlich. Er führt aus:

„Beide Bezirke haben eine grosse Zahl Unterstützter. Aber wenn wir uns vergegenwärtigen, hier (in Hinweil) eine Bevölkerung, die in harter Arbeit sich kaum das Notwendigste zu erwerben vermag, weil von dem Willen des Menschen unabhängige Faktoren die Ausbreitung des Wohlstandes hindern, ein Bezirk, wo infolgedessen ganzen Gemeinden der Ruin droht; dort (im Bezirk Horgen) blühende Gemeinwesen, wo Luxus entfaltet wird und fast städtische Lebensweise vorkommt, und gerade in den blühendsten derselben eine grosse Zahl Unterstützungsbedürftiger, dann können wir sagen, dass es im Bezirke Hinweil gewiss einer grösseren Energie bedarf, um nicht unterstützungsbedürftig zu werden, dass also in dieser Beziehung die Bevölkerung des Bezirkes Hinweil im allgemeinen und die Unterstützungsbedürftigen im besondern höher stehen.

Weil aber eben unter den Armen des Bezirkes Horgen ein grösserer Prozentsatz durch Arbeitsscheu, Genusssucht und Liederlichkeit seine Lage selber verschuldet hat, als in Hinweil, so gelangt von denselben ein bedeutend grösserer Teil zum Vermögensverbrechen."

Möchten die beiden Arbeiten Nachahmer in andern Kantonen finden; wissen wir doch noch recht wenig über den kriminalistischen Zustand unseres eigenen Landes in dem Augenblicke, da wir uns anschicken, den Kampf mit dem Verbrechertum neu zu gestalten.

Welche Grundsätze ergeben sich aus der hl. Schrift für ein neues Strafrecht? [1])

Pfarrer S. Steiner in Henggart, Kt. Zürich, hat in einem Vortrage die Grundsätze aufgestellt, welche sich für die Strafgesetzgebung aus der heiligen Schrift ergeben. Dieser Vortrag, der im Juni dieses Jahres in der Zürcherischen Predigergesellschaft gehalten wurde, ist eine geistvolle Meinungsäusserung eines Theologen, der sich mit der modernen kriminalistischen Bewegung vertraut zeigt und der mehr davon weiss, als mancher Jurist. Er schildert den Ansturm, den „Psychologie, naturwissenschaftlich-anatomische Philosophie und Statistik" auf das klassische Strafrecht unternommen haben. Wenn sich auch der Verfasser nicht ausdrücklich als Determinist bekennt, so sprechen doch eine Reihe von Äusserungen für die Annahme, er sei Determinist. Geistreich ist sein Gedanke, das Wort Jesu: „Die Starken bedürfen des Arztes nicht, aber die Kranken", mit den Lehren Lombrosos in Parallele zu setzen. Es scheint dem Vortragenden jedoch nicht bekannt zu sein, dass Lombrosos Theorien sich mehr und mehr als Phantasien eines genialen, aber nicht genauen Forschers herausstellen.

Zu weit geht wohl der Vortragende, wenn er die heilige Schrift als eine „Urkunde des heutigen Kriminalgesetzes" bezeichnet; sie soll, erklärt er, als Geschichtswerk herangezogen werden, als Urkunde von den Offenbarungen Gottes und den dieselben vermittelnden Personen, Thaten und Ideen.

So viel ist jedoch richtig, dass ein Strafgesetzbuch den Geist des Christentums — die Liebe zum Mitmenschen — nicht verleugnen kann und darf. In der That steht eine rohe Wiedervergeltung, namentlich die Todesstrafe, diesem Geist entgegen. Sehr lehrreich und wichtig ist der Nachweis des Vortragenden, die Stelle 1. Mos. 9, 6: „Wer Menschenblut vergiesst, des Blut soll auch durch Menschen vergossen werden", sei eine nachträgliche Reflexion der Priester über den Ursprung der Blutrache.

Zu weit geht aber der Verfasser, wenn er den Aussprüchen Jesu eine Beziehung zu der staatlichen Strafgesetzgebung beilegt; denn die Lehre Jesu gehört dem Reich der Sittlichkeit und nicht dem Rechtsgebiete an. Am deutlichsten tritt dies in der Äusserung Jesu gegen die Talion hervor: „Es ist gesagt: Auge um Auge, Zahn um Zahn. Ich aber sage

[1]) Wo der Vortrag, von dem ein Separatabdruck vorliegt, erschienen ist, wird nicht angegeben. Auch der Name des Vortragenden ist nicht genannt.

euch: nicht dem Bösen widerstehen.“ Die weiteren Worte: „sondern so dir jemand einen Streich giebt auf deinen rechten Backen, dem biete den andern auch dar“, übergeht der Vortragende, obwohl sich gerade aus diesem orientalisch extremen Beispiel ergiebt, dass es sich um ein Moralgebot und nicht um einen Rechtssatz handelt.

Wenn der Verfasser mit Recht fordern dürfte, dass das Strafgesetzbuch sich auf die heilige Schrift stütze, so würde er auch berufen sein, den Juristen den Weg zu zeigen; das lehnt er bescheiden ab. Er erklärt jedoch die modernen Angriffe auf die Strafe als Wiedervergeltung oder als Sühne, d. h. auf die Strafe mit dem Zwecke, den Verbrecher leiden zu machen, als vollständig gerechtfertigt. In seine Gedankenrichtung eröffnet die Frage, die er aufwirft, einen tiefen Einblick:

„Wäre es demnach nicht möglich, dass die gegen das herkömmliche Strafrecht gerichtete naturalistische Strömung unserer Tage durch Gottes Vorsehung dazu bestimmt wäre, eine Vorläuferin zu werden, um längst verkannten christlichen Ideen den Weg zu bereiten?“

Wenn ich auch dem Verfasser in diesem Gedankengang nicht folgen kann, so freut es mich doch, dass er den Geist des Christentums in dem schweizerischen Entwurf erkennt und dass er die vorbeugende Thätigkeit des Staates gegen Verbrechen warm befürwortet.

Möge die Eidgenossenschaft, wenn sie das Strafrecht vereinheitlicht, nicht vergessen, dass dem Inhaber der Strafgewalt nicht nur die Pflicht obliegt, den Schuldigen zu bestrafen, sondern auch die schönere und edlere Pflicht, dem Verbrechen vorzubeugen, und zwar namentlich durch Erziehung gefährdeter und verwahrloster Kinder. [1])

Carl Binding, *Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts. Besonderer Teil. Erste Hälfte. Leipzig, Engelmann, 1896. 302 Seiten.*

Als Fortsetzung seines den allgemeinen Teil des Strafrechts behandelnden *Grundrisses* hat Binding die wissenschaftliche Welt mit dem Anfange eines dem besonderen Teile gewidmeten *Lehrbuches* beschenkt. Wie alle seine Arbeiten, in denen er nicht unmittelbar unter dem unseligen Banne der Normentheorie steht, ist auch dieses Buch eine wissenschaftliche Leistung, welche den trefflichsten ihrer Art an die Seite gestellt werden kann. Kein Theoretiker beherrscht den positiven Rechtsstoff mit solcher Sicherheit, wie er, niemand versteht es so, wie er, mit meisterhafter logischer Schärfe die einzelnen Deliktsthatbestände zu zergliedern und den vollen Inhalt des Gesetzes bis auf das, was zu tiefst in ihm enthalten ist, ans Tageslicht zu fördern. Die geistige Arbeit, die er dabei seinen Lesern auferlegt, ist nicht immer gerade eine leichte, sie wird aber stets aufs beste gelohnt. Vielleicht wird die Knappheit und Schwierigkeit mancher Ausführungen den Erfolg des Buches als *Lehrbuch* beeinträchtigen und auf diejenigen hauptsächlich beschränken, welche der Führung durch den mündlichen Vortrag seines Autors teilhaft sind; der wissen-

[1]) Dieser Wunsch erfüllt sich. In die Bundesverfassung soll der Satz aufgenommen werden: „Er (der Bund) ist auch befugt, sich an Einrichtungen zum Schutze gefährdeter und verwahrloster Kinder zu beteiligen.“



schaftliche Wert desselben für Praktiker, Gesetzgeber und nach tieferer Erkenntnis ringende Studierende wird dadurch nicht geschmälert. Dass die kurzen orientierenden Bemerkungen über die geschichtliche Entwicklung der einzelnen Deliktsbegriffe durchaus treffend sind, dass die Übersichten der deutschen Litteratur und Rechtsprechung hinsichtlich der einzelnen Materien alles Wesentliche umfassen, versteht sich bei Binding von selbst. Aber sogar jene in der Gegenwart unnatürliche Beschränkung auf die heimische Litteratur, die er sich bisher stets auferlegt hatte, hat Binding in diesem Buch aufzugeben begonnen und, wenn auch nur sehr unvollständig, manches aus der ausländischen Rechtswissenschaft hervorgehoben. Die grösste und erfreulichste Überraschung aber bietet das Buch dadurch, dass es uns seinen Autor von einer nahezu neuen Seite seines wissenschaftlichen Wesens zeigt: als Kritiker des Gesetzes vom Standpunkt seiner praktischen Anwendung und als Ratgeber für dessen Verbesserung und Fortbildung. Was man von der „Internationalen kriminalistischen Vereinigung“ erwarten durfte und mochte, und wovon diese bisher noch so wenig geleistet, das hat nun in reichem Masse ihr erbittertster Gegner uns beschert: eine Fülle von Anregungen und Vorschlägen zur Revision der einzelnen Deliktsthatbestände, die ja doch schliesslich trotz aller berechtigten Vereinfachungsbestrebungen hinsichtlich des besonderen Teiles den Grundstock der strafrechtlichen Erkenntnisse und Satzungen ausmachen. Er hat damit den Beweis erbracht, dass man ohne grundstürzende Doktrinen die Wissenschaft und die Gesetzgebung aufs verdienstlichste fördern kann. Von ganz besonderem Wert ist die sorgfältige, den Arbeiten Merkels würdig an die Seite zu stellende Analyse der Verbrechen wider das Vermögen (S. 119—301). Mit Recht stellt Binding in den Vordergrund der Betrachtung ein Gattungsdelikt vorsätzlicher Zueignung fremder Sachen, von welchem sich die Speciesbegriffe der Unterschlagung (Veruntreuung), des Diebstahls und des Raubes abheben. Objekt dieses Deliktes sollte auch die *unbewegliche* Sache sein können (S. 118). Gewiss kann dieses Delikt der Entwendung, oder wie man es nennen mag, auch an *wertlosen* Sachen begangen werden (S. 130), während es mir sehr zweifelhaft bleibt, ob man auch den Begriff des Diebstahls auf Aneignung wertloser Sachen ausdehnen dürfe. In betreff der Thätigkeit unterscheidet Binding schärfer, als es bisher üblich war, zwischen der *Enteignung* des bisherigen Besitzers und der *Aneignung* durch den Thäter und weist S. 136 auf jene durch Anwendung der Bestimmungen über Sachbeschädigung nur gewaltsam auszufüllende Lücke des positiven Rechtes hin, welche sich dadurch ergiebt, dass die Enteignung als solche nicht mit Strafe bedroht ist. Auch zur Ausfüllung dieser Lücke wäre die Aufstellung eines Begriffes strafbarer Entwendung notwendig. Sehr treffend sind die Ausführungen über die in die Form der Entwendung gekleidete Selbsthülfe, S. 141, nach welchen derjenige überhaupt nicht (also auch nicht einer blossen Entwendung) schuldig ist, der sich eben jene Sache aneignet, auf deren *sofortige* Übertragung zu Eigentum er einen rechtlichen Anspruch hat. „Die Endigung eines auf alsbaldiges Aufhören berechneten Eigentums durch den, zu dessen Gunsten es enden soll, kann keine Verletzung des bisherigen, seinem rechtlichen Schicksal verfallenden Eigentumsrechtes mehr bedeuten.“ Hinsichtlich der Unterschlagung deckt Binding mit vollster Klarheit jenen Redaktionsfehler des deutschen Reichs-

strafgesetzbuches auf, durch welchen an Stelle des negativen Momentes der *nicht durch Diebsgriff erlangten* Sache das positive einer in Besitz oder Gewahrsam des Thäters stehenden Sache zum Begriffsmerkmal der Unterschlagung gemacht wurde (S. 144). Wollte man sich an den Wortlaut des § 246 des Reichsstrafgesetzbuches halten, so gäbe es keinen Versuch der Fundunterschlagung, da dieser erst *nach* der Besitzergreifung stattfinden könnte, und müsste derjenige straflos bleiben, der eine fremde Sache, die er einem Dritten geliehen, eben diesem Dritten, solange sie sich in *dessen* Besitze befindet, schenkt. Sehr förderlich sind auch die Untersuchungen über den Besitzesbegriff hinsichtlich des Diebstahls (S. 179 ff.), insbesondere über den generellen Besitzerwillen und über die verschiedenen Arten des Mitbesitzes je nach der gleichen oder ungleichen Rechtsstellung der Mitbesitzer zu einander und zu dritten Personen (S. 152). Eine Förderung des richtigen Verständnisses und gerechter Beurteilung verspricht auch die Aufstellung des subsidiären Besitzeswillens auf S. 151, während mir der Begriff der „Gehülfen zum Besitze" (S. 150) nicht klar genug erscheint. Was Binding vom Wächter auf dem Holzplatze behauptet, müsste konsequenterweise auch vom Depositar gelten, der also dann des Diebstahls und nicht der Veruntreuung schuldig wäre. Mitunter freilich kann man sich auch des Eindruckes „Allzu scharf macht schartig" nicht enthalten, so gegenüber der Behauptung, S. 137, dass die Zerstörung nicht erlaubte Eigentumsausübung ist, sondern unverbotene Eigentumsvernichtung. Der Gegensatz, den Binding hier statuieren will, klappt nämlich nicht, da er bei der Eigentumsausübung an Ausübung des Eigentums*rechtes*, bei der Eigentumszerstörung an Zerstörung des Eigentums*objektes* denkt. Ebenso dürfte es nicht richtig sein, wenn er für jene Fälle, in welchen zwischen der Enteignung und der Aneignung der fremden Sache ein Zeitintervall gelegen ist, Diebstahl negiert und nur Unterschlagung gelten lassen will. Schon die Konsequenz hätte ihn bedenklich machen müssen, dass dann auch der Raubmord „streng genommen" keinen Raub in sich enthalten würde. Fraglich dürfte es wohl auch sein, ob wirklich die der Leiche mit ins Grab gegebenen Gegenstände derelinquiert seien? (S. 133.)

Weniger befriedigend als die Ausführungen über Diebstahl und Unterschlagung dürften manchem jene über Betrug erscheinen. Insbesondere scheint es mir höchst bedenklich, dass sich Binding den Ausführungen Merkels über das angebliche Axiom „Jura vigilantibus sunt scripta" anschliesst. Dieser Satz, den man in dem Titel der Digesten „De regulis juris" vergeblich suchen wird, scheint wohl aus der „L. 24 D. quæ in fraudem creditorum 42,8" zu stammen, in der er jedoch eine wesentlich andere Bedeutung hat als jene, welche die moderne Verteidigerjurisprudenz ihm beizulegen pflegt. Wenn Scævola von dem sein Interesse wahrnehmenden Gläubiger im Gegensatz zu dem Nachlässigen sagt: „Sed vigilavi, meliorem meam conditionem feci; jus civile vigilantibus scriptum est, ideo non revocatur id quod percepi", so will er damit wohl eher denselben Gedanken ausdrücken, den die Rechtsregel „Qui jure suo utitur neminem lædit" enthält, will er eher den über sein Interesse wachenden Gläubiger gegen den Vorwurf illoyalen Handelns schützen, als dass er sagte, wer nicht aufgepasst hat, hat sich den Schaden selbst zuzuschreiben und ist nicht als betrogen anzusehen.

Die Grenze, welche Binding zwischen straflosen und strafbaren falschen Vorspiegelungen ziehen will, ist praktisch ganz unbrauchbar. Er sagt: „Die Lügen, die ihren Zusammenhang mit dem Parteiinteresse nicht verleugnen, *hat (!) jeder zu nehmen als das, was sie sind*: *als Empfehlungslügen*. Glaubt er ihnen, so ist das sein eigener Schaden. Anders, wenn die erlogenen Sacheigenschaften vertragsmässig zugesichert und dafür besondere Äquivalente gefordert und versprochen sind. Handelt es sich bei Kauf und Tausch um unsichtbare Fehler, die der Verkäufer nicht erst verborgen hat, so hat sich der Käufer danach zu erkundigen.“ (S. 180.) Und wenn er sich nun erkundigt und der Verkäufer ihn durch eine Äusserung, „die ihren Zusammenhang mit dem Parteiinteresse“ doch nicht verleugnen kann, anlügt, so *hat* er diese Äusserung als das zu nehmen, was sie ist, als „Empfehlungslüge“! Wozu also fragen, wenn man überzeugt sein muss, belogen zu werden und sich, wenn man an die Wahrheitsliebe des andern Kontrahenten glaubt, doch nur den Schaden selbst zuzuschreiben hat? Oder sollte es nach Binding darauf ankommen, ob die geschäftliche Beredsamkeit des Angeklagten sich in spontanen Äusserungen desselben ergoss oder ob sie sich auf Antworten auf die Fragen des anderen Kontrahenten beschränkte?

Ganz treffend hingegen ist wiederum Bindings Widerlegung der reichsgerichtlichen Praxis hinsichtlich des Schadens bei zweiseitigen Verträgen. (S. 191 ff.) „Will ein Käufer ausschliesslich Waren bestimmten Ursprungs und erklärt er das, der Verkäufer giebt ihm aber trotzdem andere Waren gleicher Güte, so liegt Betrug auch dann vor, wenn die gelieferte und die geforderte Ware gleiche Preise hatten oder jene wenigstens preiswürdig war. Es ist also ohne jede Rücksicht auf den Wert der Gegenleistung geschädigt, wer ein Bauerngut statt eines Wirtshauses, ein Solinger statt eines englischen Messers gekauft hat, stets unter der Voraussetzung, dass die Vorspiegelung der falschen Eigenschaft bestimmend oder mitbestimmend für den Abschluss des Vertrages gewirkt hat.“ (S. 193.)

Es würde den Rahmen einer Besprechung weit überschreiten, auf all die vielen neuen Gesichtspunkte hinzuweisen, welche das vorliegende Buch hinsichtlich der verschiedensten Delikte gegen den Einzelnen und die Familie, wie gegen das Vermögen eröffnet. Möge es allen aufs beste empfohlen sein; niemand wird es ohne wertvolle Anregungen und vielfache Belehrung aus der Hand legen. *Lammasch.*

Strafrechtszeitung. — Nouvelles pénales.

Strafrecht.

Zum schweizerischen Strafgesetzentwurf. Unter der Aufschrift: „*Der Kampf wider die Unzucht*" hat Dr. Ottokar von Perger eine Kritik der Bestimmungen des schweizerischen Strafgesetzentwurfes in der Wiener Zeitschrift „Die Zeit" (VII. Band, Nr. 84) veröffentlicht. Der Verfasser scheute sich aus Rücksicht „vor einem grossen, vielleicht allzu ängstlichen Publikum", den Text (des *ersten* Entwurfs, auf den sich die Citate beziehen) abzudrucken; dafür bot er seinen Lesern folgende unfreiwillige Humoreske:

„Ich sass im Garten eines Züricher Restaurants an einem schweren, eichenen Tische und las bei der zuckenden Flamme des Windlichts erschrocken den Entwurf eines schweizerischen Strafgesetzes. Eva, die Kellnerin, setzte das dunkle Bier vor mich hin und ich schaute auf zu ihrer blonden, schlanken Gestalt. Sie dauerte mich ehrlich und ich zeigte ihr das dicke Buch und das Bild des Verfassers, sie ernstlich zur Tugend ermahnend. „Eva", sagte ich feierlich, „im Angesicht dieser Blätter, welche Gesetz werden können, antworten Sie mir offen und wahr! Haben Sie nie einem Gaste, welcher Ihr öffentliches Lokal betrat, verheissungsvoll zugenickt?[1]) Haben Sie nie den Erkorenen an einem jedermann zugänglichen Orte vor aller Augen erwartet?[2]) Haben Sie vor allem wirklich Ihre Liebe stets verschenkt, nie Geld und Geldeswert genommen, sondern dem sprachlosen Liebsten seinen Mammon stets tapfer zu Boden geworfen?[3]) Und haben Sie endlich nie neugierig Bücher gekauft, die Sie nicht lesen sollten, und selbige dann böslich an gute Bekannte verliehen?"[4])

Eva sah mir mutig in die Augen. Sie ergriff keck das grosse Buch und sagte laut: „Mein Herr, Sie hatten gestern abend den ungeheuerlichen Einfall, vor unserem Hause einer sonst gerade nicht sehr alleinstehenden Dame die Zumutung zu machen, mit Ihnen das Abendmahl zu nehmen.[5]) Darauf steht Gefängnis bis zu drei Monaten. Sie erhielten einen Korb und sagten ärgerlich, das

---

1) Ein unter Art. 111 fallender Thatbestand; Strafe: Gefängnis bis zu 3 Monaten.
2) „ „ „ 110. Z. 1. „ „ „ „ „ „ 3 „
3) „ „ „ 110. Z. 2. „ „ „ „ „ „ 3 „
4) „ „ „ 113 „ „ „ Geldbusse bis zu 10.000 Fr. oder Gefängnis.
5) Ein gleichfalls nach Art. 111 strafbarer Thatbestand.

könne einem in Wien in der (hier sprach sie sehr undeutlich) —Strasse wohl nicht geschehen.[1]) Sie machten hiermit auf eine Gelegenheit zu sündigen aufmerksam und erhalten eine Geldstrafe bis zu 5000 Francs. Übrigens weiss ich genau, dass Ihnen Ihre ehemalige Haushälterin nicht gleichgültig war. Sie ist allerdings schon über die Vierzig und war bereits mehrmals verliebt. Aber sie stand als Haushälterin in Ihrer Obhut[2]), und Sie kommen jetzt ins Zuchthaus für höchstens 10 Jahre. Und endlich — haben Sie wirklich nie das Herz eines minderjährigen Mädchens Ihr eigen genannt?" — „Eva", unterbrach ich. — „Oh ja", erwiderte sie decidiert, „ich werde erst nächste Woche einundzwanzig. Und wissen Sie, was Sie alles missbraucht haben?"[3]) und sie hielt den Finger auf die Zeile, „meine Abhängigkeit — denn ich bin ja Kellnerin —, meine Not — ich bin ja nicht reich —, mein Vertrauen — denn ich bin noch keine Menschenkennerin —, meine Unerfahrenheit — denn ich war ja noch — — —." „Eva", rief ich, sie umarmend, „du bist ein grosser Jurist", und das Buch von Dr. Carl Stooss fiel mit dumpfem Schalle unter den eichenen Tisch auf den harten Grund, als wollte es nicht Zeuge einer gesetzlich verpönten Handlung sein."

Ich füge den Wunsch an, dass der nachsichtige Leser aus dieser kleinen Begebenheit die Höhe der Anforderungen ermesse, welche der Entwurf an uns Menschen stellt.

Strafvollzug.

Begnadigung. Am 16. November behandelte der Kantonsrat des Kantons Zürich das Begnadigungsgesuch des Friedrich Hauser von Tuttlingen (Württemberg).

Hauser, jetzt 52 Jahre alt, war in reiferem Alter nach Zürich gekommen. Im Jahre 1874 beging er an seinem Hausgenossen Felix Hirt den Raubmord, der für ihn die Strafe des lebenslänglichen Zuchthauses nach sich zog. Er hatte den Hirt zuerst betrunken gemacht, spazierte mit ihm nach der Platzpromenade und suchte ihn dort mit Schlägen auf den Kopf zu töten; die Polizei kam aber dazwischen. Hauser gelang es, dem Opfer vorzuspiegeln, dass der Angriff von Dritten erfolgt sei und dass er ihn gerettet. Er lockte ihn dann zum Dampfschiffsteg des Bauschänzli, stiess ihn dort ins Wasser und diesmal blieb der Erfolg nicht aus.

In der Strafanstalt zog sich Hauser infolge rohen Benehmens in den ersten sechzehn Jahren zahlreiche Disziplinarstrafen zu. Seit 1891 schien er gesitteter geworden zu sein. Gemäss § 112 des Gesetzes betreffend die Rechtspflege kann, wer zu lebenslänglicher Zuchthausstrafe verurteilt ist, nach Ablauf von 15 Jahren jederzeit um Begnadigung einkommen. Nach 22 Jahren Haft wollte auch Hauser dieses Gesuch stellen, die Beamtenkonferenz der Strafanstalt unterstützte das Gesuch in ihrem Gutachten, während Aufsichtskommission, Staatsanwaltschaft und Obergericht die Begnadigung zu verweigern beantragten.

---

[1]) Ein nach Art. 109 strafbarer Thatbestand.

[2]) und [3]) Thatbestände nach Art. 103 und 102, welche sich ursprünglich auf die *Geschlechtsfreiheit* beschränkende Delikte beziehen, de facto aber der Rücksicht auf die öffentliche Sittlichkeit ihre Kodifikation verdanken.

Der Regierungsrat indessen gelangte zum Antrage auf Entsprechung, jedoch im Sinne bedingter Entlassung. Arbeit war dem zu Begnadigenden in Zürich zugesichert worden, die bedingte Entlassung hätte Stellung unter Polizeiaufsicht mit der Möglichkeit jederzeitiger Rückberufung im Falle schlechten Verhaltens zur Folge gehabt.

Die kantonsrätliche Kommission beantragte Begnadigung unter Umwandlung der Strafe in lebenslängliche Landesverweisung. Der Staat, in welchem der Mensch erzogen worden, soll die Verantwortlichkeit für sein weiteres Thun und Lassen tragen, auch wurde das alte Recht angerufen, wonach der Totschläger (allerdings nur der Totschläger aus Jähzorn, bis er sich mit den Verwandten abgefunden) das Land zu meiden hatte. Auch der Standpunkt der Nichtbegnadigung wurde im Rate vertreten, unter Hinweis auf die noch keineswegs erwiesene Ungefährlichkeit des Menschen und auf die Folgen, wenn durch Begnadigungen, die nicht in irgend einem menschlich entschuldbaren Motive der That ihre Begründung finden, die abschreckende Wirkung der gesetzlichen Androhung lebenslänglicher Einsperrung aufgehoben oder doch wenigstens abgeschwächt würde.

Der Rat entschied sich in eventueller Abstimmung mit 140 gegen 26 Stimmen für Landesverweisung und sprach dann die Begnadigung mit 92 gegen 77 Stimmen aus.

An diese Begnadignng knüpfte sich eine Zeitungspolemik, in welcher der Entscheid zum Teil hart angegriffen wurde. Im Interesse einer wirksamen Strafrechtspflege war es jedenfalls, dass die Verantwortlichkeit der Begnadigungsinstanz einmal eingehender erörtert worden war. *Z.*

Kriminalstatistik.

Brandstiftungen in der Schweiz. Das schweizerische Statistische Bureau legt in der 107. Lieferung der schweizerischen Statistik die „Ergebnisse der schweizerischen Brandzählung vom 1. Januar 1893 bis zum 31. Dezember 1894“ vor. Wir entnehmen derselben folgende Zahlen:

	1893	1894
Zahl der Brandfälle	1061	1116
Davon waren verursacht durch:		
Fahrlässigkeit mit Zündhölzchen	46	46
andere Fahrlässigkeit	259	232
erwiesene Brandstiftung	41	46
vermutete Brandstiftung	111	130

Im ganzen wurde als Brandschaden ausgemittelt 1893: Fr. 6,732,169, 1894: Fr. 6,703,337. Gehen wir von dem mittleren Schadensbetrag aus, der 1893: Fr. 6345, 1894: Fr. 6007 im einzelnen Brandfalle betrug, so sind nur durch die ermittelten Brandstiftungen 1893 für Fr. 260,145, 1894 für Fr. 276,322 Vermögenswerte zerstört worden. Mit Herbeiziehung der mutmasslichen Brandstiftungen belaufen sich die Beträge auf das Vierfache.

In dieser Statistik sind die Kantone Uri, Waadt und Wallis nicht inbegriffen.

Diese drei hohen Stände haben mit Rücksicht auf die Schwierigkeit, geeignete Zählungsbeamte zu finden, oder unter Hinweis, dass die Rechenschaftsberichte

der Assekuranzanstalten bereits die erwünschte Auskunft erteilen, ihre Mitwirkung zu den Aufnahmen verweigert. *Z.*

Sittenpolizei. Nach dem Geschäftsbericht des Stadtrates der *Stadt Zürich* fand polizeiliches Einschreiten gegen Strich- und Hausdirnen 1894 in 572 Fällen, 1895 in 587 Fällen statt.

Über das Ergebnis der Überweisungen wegen einfacher Kuppelei, die nach § 122 des Strafgesetzbuches dem Gemeinderate anheimgestellt sind, wird berichtet:

	1893	1894	1895
Überwiesen wurden	27	10	22
Dabei wurde:			
die Untersuchung eingestellt	—	3	2
das Verfahren blieb anhängig	1	—	—
freigesprochen	4	—	—
verurteilt	22	7	20

Das Konkubinat ist durch § 646 des privatrechtlichen Gesetzbuches untersagt. Die Gemeindebehörden sind verpflichtet, sobald ein solcher Fall zu ihrer Kenntnis gelangt, hiervon dem Statthalteramte Mitteilung zu machen, welches die erforderlichen Verfügungen zur Aufhebung des Verhältnisses unter Androhung strafrechtlicher Verfolgung wegen Ungehorsams erlässt. Es erfolgten:

	1893	1894	1895
Trennungsbefehle	176	196	516
Überweisungen wegen Ungehorsam	6	19	187

Z.

Personalnachrichten.

† **Prof. Pfenninger.** Am 18. November 1896 verstarb in Zürich Professor *Heinrich Pfenninger*. Geboren am 11. November 1846, war er vom Vater zunächst für den kaufmännischen Beruf bestimmt. Nach dessen Tode wandte er sich juristischen Studien zu, wobei ihn insbesondere die rechtsphilosophischen Probleme anzogen. Ihnen hieng er nach in der stillen Zurückgezogenheit seines Landsitzes in Goldbach am Zürichsee. 1877 erschien sein erstes Werk: „Der Begriff der Strafe, untersucht an der Theorie des Hugo Grotius". Er habilitierte sich daraufhin als Privatdocent an der staatswissenschaftlichen Fakultät der Hochschule Zürich. An der Jahresversammlung des schweizerischen Juristenvereins vom Jahre 1880 war er Berichterstatter „über den Begriff des politischen Verbrechens". Im Jahre 1890 gab er sein Hauptwerk heraus: „Das Strafrecht der Schweiz", in welchem unter anderm eine recht verdienstliche Geschichte der schweizerischen Kodifikationen von 1805 bis zur Gegenwart enthalten ist. Die Tendenz des ganzen Werkes war nachzuweisen, dass alte, noch entwicklungsfähige Keime eines nationalen Strafrechtes (Friedensrecht) vorhanden seien, was er bei mehreren Gelegenheiten, so auch am Juristentag des Jahres 1892, den „internationalen" Reformbestrebungen entgegenhielt. Die Fakultät, der er angehörte, ehrte den Verfasser mit dem Doktortitel und der Regierungsrat ernannte ihn im September 1891 zum ausserordentlichen Professor für schweizerisches und internationales Strafrecht, Geschichte des Strafrechts und vergleichende Strafgesetzgebung. Zum 50jährigen Doktorjubiläum von A. F. Berner verfasste Pfenninger 1892 im Auftrage der Fakultät eine Festschrift: „Grenzbestimmungen zur Criminalistischen Imputationslehre". Schon vordem hatte Pfenninger vom Regierungsrate des Kantons Uri den Auftrag erhalten, ein Strafgesetz mit Motiven auszuarbeiten. Der Entwurf erschien 1894 und bildet einen interessanten Beitrag zur Lösung der Aufgabe, Volkstümlichkeit mit scharfer Systematik und Knappheit des Ausdrucks zu verbinden. *Z.*

